

Dr. Andreas Thomsen:

Das Deutsche Strafrecht.

Loef. S.

Das

Deutsche Strafrecht.

Allgemeiner Teil.

Vorlesungen, gehalten an der Universität Münster.

Von

Dr. Andreas Thomsen

a. o. Professor der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät an der Universität Münster.

Berlin W. 1906.

Verlag von Struppe & Winckler

Potsdamer Strasse 108.

Meinen Hörern

gewidmet.

Vorwort.

Diese Vorlesungen[1]) richten sich, wie schon der Name sagt, in erster Linie an die Studierenden.[2]) Für Vorgeschrittenere würde ich die Lektüre etwa nur der §§ 2—4 I, 6 I, 7, 16, 18, 20, 22, 35, 36, 40, 42, 50, 53, 59 im Allgemeinen Teile und den Abschnitt über den Zweikampf im Besonderen Teile empfehlen.

Daneben verfolge ich aber den Zweck, wiederum einzutreten für die Idee eines Verbrechenbekämpfungsrechtes, oder kürzer gesagt, eines „Verbrechensrechtes", eines „Kriminalrechtes", gleichviel, ob dieser Gedanke schon bei der bevorstehenden Reform unseres Strafrechtes durchdringt oder erst nach Jahrzehnten bei der nächstfolgenden. Durchdringen wird er einmal, davon bin ich überzeugt, denn der Hochdruck des modernen praktischen Lebens steckt dahinter.[3])

Es sei mir daher vergönnt, das Schlusswort meines „Grundrisses des deutschen Verbrechenbekämpfungsrechtes" hier zu wiederholen:

„Die **Aussonderung eines „Straf-Rechtes" („Pönal-Rechtes")** nebst zugehöriger „Straf-Rechtswissenschaft" („Pönal-Rechtswissenschaft") aus der gesamten Rechtsmaterie war ein **Missgriff, geschehen in finsteren**

---

[1]) Der „Besondere Teil" wird Anfang Januar 1907 folgen.

[2]) Daher bei schwierigen Materien eine etwas breite Darstellungsweise, die besondere Auswahl und Häufigkeit der Beispiele, kleinere Wiederholungen, um die betreffenden Punkte besser einzuprägen usw.

[3]) Vorläufig habe ich einen „Grundriss" des deutschen Verbrechenbekämpfungsrechtes und „Vorlesungen" des deutschen Strafrechtes veröffentlicht und beide in der Weise mit einander verbunden, dass ich in den Vorlesungen an den gegebenen Stellen auf das System des Grundrisses verweise, und anderseits der Grundriss eine kurze Darstellung des Strafrechts enthält. Wenn die Zeit gekommen sein wird, gedenke ich beides zu verschmelzen zu einem „Lehrbuch des deutschen Verbrechensrechtes".

Zeiten, als die Strafe in ihrer Grausamkeit eine magische Anziehungskraft auf Volk und Gelehrte ausübte, und ihr gegenüber alle anderen das Verbrechen betreffenden Gesichtspunkte in den Hintergrund traten. So geschehen damals vor etwa drei bis vier Jahrhunderten, als man die Verbrecher mit glühenden Zangen zwickte, als man Hexen folterte und verbrannte, und als jede Hinrichtung ein öffentliches Schauspiel war. Wissenschaftlich tiefer gehend und zugleich segenbringender[1]) wäre es gewesen, den Schwerpunkt nicht auf die Bestrafung, sondern auf die (damit durchaus nicht identische) Verhütung des Verbrechens zu legen und den umfassenderen Komplex eines „Verbrechenbekämpfungs-Rechtes", kürzer gesagt, eines „Verbrechens-", eines „Kriminal-Rechtes" auszusondern.

Zweitens bin ich nach wie vor überzeugt, dass dem „Strafrecht" wie der „Strafrechtswissenschaft" nunmehr (nach einer verhältnismässig kurzen Lebensdauer — letztere führt ein selbständiges Dasein erst seit dem Ende des 16. Jahrhunderts, cf. Grundriss S. XL Anm. 2, ersteres schon etwas länger —) ein **baldiger Untergang** bevorsteht, und zwar **durch die veränderte Richtung der modernen Rechtsentwickelung.** Denn wie seinerzeit erst das praktische Strafrecht entstand und die Wissenschaft folgte, so geht auch jetzt wieder die Gesetzgebung voran, indem sie nicht mehr „Straf"-Gesetze, sondern „Verbrechenbekämpfungs"-Gesetze schafft (cf. Grundriss S. VI, S. VIII ff.), und auch jetzt scheint die Wissenschaft wieder, statt voranzugehen oder wenigstens gleichen Schritt zu halten, hinterherhinken zu wollen — denn vorläufig hält man noch eine Beschäftigung mit der in unseren Gesetzen enthaltenen Verbrechensbekämpfung für überflüssig oder gar für unwissenschaftlich, cf. z. B. Grundriss S. XXVII Abs. 3, S. XXXII. — Die **Materie des „Strafrechts",** d. h. die Tatsächlichkeit der Verbrechen und ihre Bestrafung wird natürlich nicht unter-

---

[1]) Wie viel hätte im Laufe der ca. vier Jahrhunderte in der Verbrechensbekämpfung sowohl praktisch geleistet als auch theoretisch vervollkommnet werden können!

gehen, vielmehr einen **Bestandteil,** und zwar den wichtigsten **des neuen „Verbrechensrechtes" („Kriminalrechtes")** bilden.

Drittens spreche ich nochmals die Hoffnung und Erwartung aus, dass die schon **in Vorbereitung begriffene Reform** des deutschen Strafrechts uns **nicht wieder,** einem von der modernen Rechtsentwicklung schon überholten theoretischen Systeme zuliebe, ein

Gesetzbuch zur Bestrafung der Verbrechen
(Strafgesetzbuch, Pönalgesetzbuch)

bringen wird, **sondern** ein modernes und den Bedürfnissen des praktischen Lebens Rechnung tragendes

Gesetzbuch zur Bekämpfung der Verbrechen
(Verbrechensgesetzbuch, Kriminalgesetzbuch).

In letzter Beziehung erlaube ich mir auf Grund meiner obigen Untersuchungen folgenden

Vorschlag:

Die verbündeten Regierungen mögen bei der Reform des Strafrechts nicht nur die Wissenschaft berücksichtigen, sondern auch die positive, faktische Rechtsentwicklung, welche unbekümmert um den Kampf der Theorien seit mehr als einem Menschenalter eine eigene, selbständige Richtung eingeschlagen hat. Die Regierungen mögen nämlich nicht einen Entwurf anfertigen lassen, sondern (wenn auch nur in Grundrissen)

drei Entwürfe:[1])

---

[1]) Mit einem würden wir nämlich erfahrungsmässig doch nicht auskommen (unser jetziges St.G.B. hat deren drei, das preussische von 1851 sogar neun gebraucht). Wenn dies aber der Fall ist, so wird es auf zweie mehr auch nicht ankommen, zumal wir sowohl die ausserordentliche Wichtigkeit des ganzen Werkes in Betracht ziehen müssen als auch die Tatsache, dass die drei

zwei davon, entsprechend den beiden Richtungen, in welche die Wissenschaft geteilt ist (absolute oder klassische und relative oder moderne Theorien, cf. Grundriss S. XX f.) und einen dritten, entsprechend der modernen faktischen Rechtsentwicklung.[1]) Auf diese Weise vergeuden die drei Richtungen ihre Kräfte nicht in gegenseitigem Angreifen und Verteidigen, sondern es heisst „hic Rhodus hic salta“ und jede muss zeigen, was sie positiv zu leisten vermag, indem sie ungestört einen Entwurf anfertigt, wie er ihrer Ansicht nach der richtige ist.

Die drei Entwürfe würden, indem wir möglichst bezeichnende Titel zu wählen suchen, etwa folgende sein:[2])

I. Entwurf eines *Strafgesetzbuchs* zur Vergeltung der Verbrechen

(entsprechend der *älteren theoretischen* sog. klassischen Richtung).

Dieser Entwurf würde nur Strafbestimmungen enthalten, und zwar würden die Strafen ausgewählt sein ausschliesslich nach

---

Entwürfe nur in Grundrissen angefertigt zu werden brauchen. Denn sie sollen ja nur dazu dienen, die einzuschlagende Richtung festzustellen. (Ehe diese feststeht, würde ja auch eine detaillierte Ausführung zum grössten Teile weggeworfene Arbeit sein.) Höchstens probeweise und „zur Ansicht“, nämlich bei der einen oder andern, die Unterschiede der drei Richtungen besonders scharf markierenden Deliktsgruppe (z. B. beim Zweikampf) würde sich schon jetzt eine detaillierte Ausarbeitung empfehlen.

[1]) cf. Grundriss S. XXXIII d, VIII ff. Die ersten beiden Entwürfe wären anzufertigen von (sei's theoretischen, sei's praktischen) Vertretern der absoluten und der relativen Theorien; der dritte etwa von Leuten, die gesetzgeberisch mitgewirkt haben bei denjenigen der strafrechtlichen Nebengesetze, welche für die Verbrechensbekämpfung besonders charakteristisch sind, z. B. bei dem Wuchergesetz von 1893, bei dem Börsengesetz von 1896 (oder der augenblicklich im Werke begriffenen Novelle desselben), beim Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes von 1896 (cf. alle drei: Grundriss S. XII ff.), beim internationalen Abkommen bezüglich des Mädchenhandels von 1904 (cf. Grundriss S. 62) usw.

[2]) Zur definitiven Benennung würden sich natürlich die oben schon gebrauchten kürzeren Bezeichnungen empfehlen: „Pönal“- oder „Strafgesetzbuch“ für I und II (ohne Unterschied), und „Kriminal“- oder „Verbrechensgesetzbuch“ für III.

dem Gesichtspunkt, ob sie für das betreffende Delikt eine hinreichende Sühne (Vergeltung) darstellen oder nicht.

Meiner unmassgeblichen Ansicht nach würde das deutsche Volk (verbündete Regierungen und Reichstag inbegriffen) mit einem solchen Entwurfe nicht zufrieden sein, cf. Grundriss z. B. S. XVIII f., S. XX (auch S. XIII f.), sondern es würde, zum mindesten daneben, ein Gesetzbuch zur Bekämpfung der Verbrechen verlangen. Es können ja auch unmöglich alle die bisher schon in Gebrauch gekommenen sonstigen Bekämpfungsmittel, wie Unterbringung in Asylen, Besserungsanstalten, Arbeitshäusern, ferner Busse, Einziehung, Unbrauchbarmachung, Unfähigkeit zum Eisenbahndienst, Verbot, Lehrlinge zu halten und anzuleiten, Verbot des Börsenbesuches usw. usw. (cf. Grundriss S. 23 f.) einfach wieder aufgegeben werden!

II. Entwurf eines *Strafgesetzbuchs* zur Bekämpfung der Verbrechen

(entsprechend der *modernen theoretischen* Richtung).

Die Anfertigung eines solchen wird für die Vertreter dieser Richtung allerdings ein schweres und ungewohntes Stück Arbeit sein, denn dieselben haben bisher jegliche systematische Beschäftigung mit der „Bekämpfung des Verbrechens" abgelehnt (cf. Grundriss S. XXXI ff.) und stehen infolgedessen nun ohne alle Vorarbeiten da.[1] Ferner dürfte auch dieser Entwurf nicht die Billigung des deutschen Volkes finden, denn auch er enthält ja nur Strafen (obgleich dieselben schon nach dem Gesichtspunkte der Bekämpfung, nicht nach dem der Vergeltung ausgewählt sind), während das moderne praktische Leben eine weitergehende Bekämpfung als bloss mittels Strafe verlangt, cf. Grundriss S. XXI a. E.[2])

---

[1]) cf. auch die Lage des Gesetzgebers bei Schaffung des Börsengesetzes, Grundriss S. XVI.

[2]) Nicht viel anders würde es stehen mit einem der Nuancierung der „Jungdeutschen Kriminalistenschule" entsprechenden **„Entwurf eines Gesetzbuches zur Bekämpfung der Verbrechen durch Strafe und verwandte Mittel"**. Einmal hat nämlich diese Schule für eine wirklich

III. Entwurf eines *Gesetzbuches zur Bekämpfung der Verbrechen*

(entsprechend der modernen *faktischen Rechtsentwicklung*).

Während die beiden obigen Entwürfe nur Entwürfe eines „Strafgesetzbuches“ sind, ist der vorliegende der eines Gesetzbuches schlechthin.

Dieser Entwurf hat u. a. folgende Vorzüge. Erstens dürfte er der segensreichste sein, denn da er gerade zur Verbrechensverhütung geschaffen ist, dürfte ihm diese besser gelingen als dem Entwurf I, welcher sich nur die Verbrechensvergeltung, und dem Entwurf II, welcher sich nur die Bekämpfung durch Strafe angelegen sein lässt. Zweitens dürfte er theoretisch der einzig richtige sein, cf. Grundriss S. XXV ff. Drittens entspricht er den Wünschen des deutschen Volkes, cf. Grundriss S. XVIII f. Viertens hält er sich konservativ im Fahrwasser der Gesetzgebung des letzten Menschenalters (Grundriss S. VIII ff.) und es ist nicht einzusehen, weshalb man Neuerungen einführen und zu einem seit mehr als dreissig Jahren ausser Gebrauch gekommenen Gesetzgebungsprinzipe (nämlich zur Bekämpfung nur mittels Strafe, oder gar zur blossen (Vergeltung) zurückkehren sollte.

Mag man aber über die verschiedenen Richtungen denken wie man will, jedenfalls haben auf diese Weise die verbündeten Regierungen **Entwürfe reinen Stiles** vor sich und können nun nach Belieben einen der drei wählen und definitiv ausarbeiten lassen, oder aber je nach den einzelnen Delikten bzw. Deliktsgruppen selbst eine Mischung anordnen und einen **„kombinierten Entwurf“** anfertigen lassen.“

---

wissenschaftliche und systematische Verbrechensbekämpfung zwar schöne Worte, aber keine Taten (cf. Grundriss S. XXIX, XXXII u. XXXV). Zweitens würde auch ihr Entwurf für die Ansprüche des modernen Lebens noch zu eng sein, denn letzterem ist es vollkommen gleichgültig, ob der Gesetzgeber die jedesmal in Frage stehende Bekämpfung einer Handlung durch Strafe, durch der Strafe verwandte oder durch sonstige Mittel vornimmt, wenn sie nur überhaupt glückt, cf. Grundriss S. XIV, XVIII f.

Inhaltsverzeichnis.

Das deutsche Strafrecht.

Einleitung.

Allgemeiner Teil.

Buch I. Das Verbrechen.

Buch II. Der Verbrecher.

Buch III. Die Bestrafung.

Abschnitt I. Begriff und Arten der Strafe.

Abschnitt II. Das Mass der Strafe.

Abschnitt III. Wegfall der Strafe.

Buch IV. Die sonstigen Massnahmen.

Abschnitt I. Massregeln bezüglich der Person des Täters.

A. Die mechanisch wirkenden Massregeln.

Besonderer Teil.

A. Besonderer Teil des Reichsstrafgesetzbuches (Teil II desselben).

Buch I. Staatsverbrechen.

Buch II. Verbrechen gegen das öffentl. Vertrauen.

Buch III. Verbrechen in bezug auf Religion, Personenstand und Sitte.

Buch IV. Verbrechen gegen Private.

B. Die einzelnen Delikte der sog. strafrechtlichen Nebengesetze.

Abkürzungen.

A.L.R.: Allgemeines preussisches Landrecht von 1794.
A. M.: anderer Meinung.
v. Bar: *v. Bar* Handbuch des deutschen Strafrechts I. Bd. 1882.
Beling: *Beling* Grundzüge des Strafrechts 3. Aufl. 1905.
Berner: *Berner* Lehrbuch 18. Aufl. 1898.
B.G.B.: Bürgerliches Gesetzbuch.
Binding Handb.: *Binding* Handbuch I. Bd. 1885.
Binding Normen: *Binding* Die Normen und ihre Uebertretung I. Bd. 2. Aufl. 1890; II. Bd. 1877.
Binding Grundr.: *Binding* Grundriss. Allgemeiner Teil 6. Aufl. 1902.
Binding Lehrb.. *Binding* Lehrbuch. Besonderer Teil I. Band. 2. Aufl. 1902. II. Band. I. Abteilung. 2. Aufl. 1904. 2. Abteilung 1905.
Birkmeyer: *Birkmeyers* Darstellung des Strafrechts in der von ihm herausgegebenen Enzyklopädie der Rechtswissenschaften 2. Aufl. 1904.
C.C.C.: Constitutio Criminalis Carolina (oder P.G.O.)
C.P.O.: Civilprozessordnung.
E.G.: Einführungsgesetz zum Reichsstrafgesetzbuch.
Finger: *Finger* Lehrbuch des deutschen Strafrechts I. Bd. 1904.
Frank: *Frank* Das St.G.B. für das Deutsche Reich nebst dem E.G. herausgegeben und erläutert. 3. und 4. Aufl. 1903.
G.A.: (*Goltdammer*) Archiv für Strafrecht.
G. M.: Gemeine Meinung.
Grundriss: *Thomsen* Grundriss des Deutschen Verbrechenbekämpfungsrechtes 1905/6.
G.S.: Gerichtssaal.
G.V.G.: Gerichtsverfassungsgesetz.
Hälschner: *Hälschner* Das gemeine deutsche Strafrecht I 1881, II 1884 bis 1887.
I.K.V: Internationale kriminalistische Vereinigung.
K.O.: Konkursordnung.
Kohler Studien: *Kohler* Studien aus dem Strafrecht 1890 I. bis VI. Bd. ff.
K.V.S.: Kritische Vierteljahrsschrift.
Liepmann: *Liepmann* Einleitung in das Strafrecht 1900.
v. Lilienthal: *v. Lilienthal* Grundriss 2. Aufl. 1900.

Deliktsobligationen: *v. Liszt* Die Deliktsobligationen im System des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1898.

Pressrecht: *v. Liszt* Das deutsche Reichspressrecht 1880.

Völkerrecht: *v. Liszt* Das Völkerrecht systematisch dargestellt. 4. Aufl. 1905.

Aufsätze: *v. Liszt* Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge I. und II. Bd. 1905.

Löning: *Löning* Grundriss 1885.

Merkel: *Merkel* Lehrbuch des Strafrechts 1889.

Methoden: *Thomsen* Kriminalpolitische Bekämpfungsmethoden 1893.

Motive: *Thomsen* „Untersuchungen über den Begriff des Verbrechensmotivs", München 1902.

Meyer: *Meyer* Lehrbuch des deutschen Strafrechts 5. Aufl. 1895.

Mil.St.G.B.: Militärstrafgesetzbuch für das Deutsche Reich.

Mommsen: *Mommsen* Römisches Strafrecht 1899.

Olshausen: *Olshausen* Kommentar 7. Aufl. 1904, 1905.

P.G.O.: Peinliche Gerichtsordnung Karls V. (oder C.C.C.).

R.G.: Reichsgericht; zitiert R.G., E. (Entscheidungen) nach Band und Seitenzahl.

R.St.G.B.: Reichsstrafgesetzbuch.

St.G.B.: Strafgesetzbuch.

St.P.O.: Strafprozessordnung für das Deutsche Reich.

Wachenfeld: *Wachenfeld* Das Reichsstrafrecht in Holtzendorff-Kohlers Enzyklopädie 1904.

Z.: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Ein Wink für den Anfänger.

Wenn das Reichsstrafgesetzbuch auch erst im Verein mit den sogenannten Nebengesetzen „das Deutsche Strafrecht“ bildet und ebenso nur einen Teil der Strafrechts„wissenschaft“, so ist es doch unerlässlich, dass der Studierende sich genau mit der Systematik desselben bekannt macht und in ihm heimisch wird.[1][2] Und zwar empfehle ich dem Anfänger, sich gleich bei Beginn der Vorlesungen im R.St.G.B. möglichst zu orientieren, er wird dann mit viel grösserem Nutzen denselben folgen können. Hierzu lese man anfangs vielleicht täglich, später wöchentlich, ohne sich

[1]) Der Wirkliche Geheime Oberjustizrat und Ministerialdirektor Dr. iur. Lucas sagt in seinem Werk „Anleitung zur strafrechtlichen Praxis, Ein Beitrag zur Ausbildung unserer jungen Juristen und ein Ratgeber für jüngere Praktiker“, Teil II S. 13 folgendermassen: „In den Nebengesetzen ist ein solches Orientiertsein nicht immer leicht, für die wichtigeren unter ihnen muss es gleichwohl gefordert werden. Ganz unerlässlich ist es aber bezüglich des Strafgesetzbuchs selbst, und ein Referendar, der nicht sofort wenigstens ungefähr weiss, an welchen Stellen desselben, z. B. vom Versuch, von der Teilnahme, vom Morde, Diebstahl, Betrug, Meineid gehandelt ist, würde kaum Aussicht haben, im Strafrecht die Prüfung zu bestehen“.

[2]) Der Einwand, dass es nicht mehr lohne, sich in das jetzige Strafgesetzbuch einzuarbeiten, da ein neues vor der Tür stehe, ist nicht stichhaltig, denn dem alten St.G.B. können wir mit gutem Gewissen wohl noch ein Jahrzehnt, wenn nicht die doppelte oder dreifache Lebensdauer zuschreiben (cf. auch Lucas, ib. S. 12). — Und selbst bei einem schnelleren Wechsel würde die Arbeit nicht verloren sein, denn die Kenntnis des alten wird das Einarbeiten in das neue wesentlich fördern.

vorläufig bei etwa aufsteigenden Bedenken aufzuhalten, in folgender Weise das Reichsstrafgesetzbuch durch:

a) erstens sämtliche Ueberschriften und merke sich, mit welchem Paragraphen die betreffenden Abschnitte anfangen,

b) zweitens lese man innerhalb der einzelnen Abschnitte die folgenden Paragraphen:[1]) E.G. 2, St.G.B. **1,** 4, 14, 16, 17, 18, 21, 23, 27, **43, 46, 47, 48, 50, 53, 54,** 55, 56, 58, **59,** 61, 66, **73, 74, 80,** 82, 86, 123, 142, 145, 146, 153, 163, 171, 180, 181, **185,** 186, 187, 193, 199, 204, **211, 212,** 213, 215, 216, **217,** 218, 221, 222, **223, 229,** 239, **240, 242, 244, 246,** 247, **249,** 253, **257,** 259, **263,** 267, 284, 289, 290, 291, 302a, **303, 306, 310,** 313, 331, 359, 360 No. 10, 11, 13, 362, **370 No. 5, 6.**

---

[1]) Es sind dies teils an sich teils aus pädagogischen Gründen die wichtigeren des St.G.B.

Einleitung.

§ 1.

1. Geschichte des Strafrechtes.

I. Das römische Strafrecht.

Der römische Staat bedurfte weit weniger eines Strafrechts als die modernen Staaten, denn die Hauptmasse der Delikte wurde von Sklaven begangen und diese konnten von ihren Herren privatim bestraft werden, sogar mit dem Tode. Ausserdem trat hinzu die Strafgewalt des Hausvaters über Frau und Kinder und die zensorische Rüge, mit welcher nicht nur Grausamkeit, Ehelosigkeit, übermässiger Luxus, schlechte Wirtschaft usw. geahndet wurden, sondern auch z. B. der Meineid (welcher kriminell nicht bestraft wurde). Ferner war in vielen Zivilklagen eine Strafe enthalten, z. B. in den Klagen auf ein Duplum, Triplum usw., in den infamierenden Klagen etc.

Das römische Strafrecht steht bei weitem nicht auf derselben hohen Stufe wie das römische Zivilrecht. Ein geschlossenes „römisches Strafrecht" gibt es überhaupt nicht, man schafft es vielmehr erst nachträglich dadurch, dass man aus dem römischen Recht alle eine Strafe enthaltenden Bestimmungen exzerpiert und systematisiert.[1]) Die grössten Komplexe der Strafbestimmungen

---

[1]) So besonders Mommsen, Römisches Strafrecht, 1899.

Für die Wissenschaft mindestens ebenso wertvoll, für das praktische Leben aber bedeutend lehr- und segensreicher dürfte es sein, wenn man nicht alle Bestimmungen sammelte und systematisierte, mit welchen die Römer das Verbrechen *bestraft*, sondern alle diejenigen, mit welchen sie es *bekämpft* haben, und so ein „römisches Verbrechenbekämpfungsrecht", ein „römisches Kriminalrecht" schüfe, cf. meinen Grundriss S. IV.

finden sich in den **libri terribiles: Buch 47 und 48 der Digesten** (cf. ferner Buch 4 Titel 1—5 und 18 der Institutionen und Buch 9 des Codex). Im übrigen sind die Strafbestimmungen über das ganze Recht zerstreut. Infolgedessen sind auch die sogenannten allgemeinen Lehren, welche in den modernen Strafgesetzbüchern den allgemeinen Teil bilden, so gut wie gar nicht ausgebildet.

Charakteristisch für das römische Strafrecht gegenüber dem Strafrecht der übrigen Indogermanen ist das Hervortreten der staatlichen Strafe, das heisst das Hervortreten der Tatsache, dass der Staat nicht wartete, bis sich ein Kläger fand, sondern von Amts wegen die Strafe verhängte. Jedoch finden sich noch Anklänge an frühere Entwicklungsstadien, so an den früh überwundenen sakralen Charakter des Rechts (fas im Gegensatz zum ius) z. B. bei fraus in dem für heilig gehaltenen Verhältnis zwischen Patron und Klienten, bei Unterlassung des Kaiserschnittes bei der Geburt usw. Ein Anklang an die Blutrache (gegenüber dem Täter) liegt in dem Tötungsrecht gegenüber dem in flagranti ertappten nächtlichen so wie dem mit der Waffe sich zur Wehr setzenden Diebe. Anklänge an das Kompositionssystem (cf. dieses unten S. 9) finden wir in dem Sühnevertrag (si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto) in den Busssätzen für os fractum aut collisum und vor allem in dem oben schon erwähnten Strafcharakter vieler Zivilklagen.

Die Delikte des älteren römischen Strafrechts zerfallen hauptsächlich in zwei Gruppen: die politischen gruppieren sich um die **perduellio** (Verrat am Vaterlande), die gemeinen um das **parricidium** (Tötung des Stammesgenossen, von par und caedere).

Die weitere Entwicklung war folgende. Die Statthalter pflegten fast ausnahmslos in den Provinzen Unterschleife zu begehen und wurden dann meistens nach Ablauf ihres Amtsjahres in Rom von den Provinzialen auf Rückgabe dieser Repetunden verklagt. Als die Zahl der Provinzen wuchs, wuchsen auch die Repetundenklagen, und bald musste ein ständiger Gerichtshof, eine **quaestio perpetua,** für dieselben eingerichtet werden. Dieser quaestio perpetua, welche vorbildlich wurde für Errichtung einer Reihe weiterer quaestiones, wurde dann bald die Befugnis erteilt, ausser

auf Rückgabe der Unterschlagungen auch auf Strafe zu erkennen, sodass sie zu einem Strafgerichtshof sich umwandelte. Alsdann wurden ihr durch Sulla auch gemeine Verbrechen überwiesen, sodass sie aufhörte ein politischer Gerichtshof zu sein, und schliesslich schufen Caesar und Augustus in den leges Juliae einen einheitlichen **ordo iudiciorum publicorum.** Die vor diese Gerichtshöfe kommenden Delikte hiessen den **delicta privata** gegenüber **crimina publica** oder **ordinaria** oder auch, da ihr Tatbestand durch einzelne „leges" festgesetzt wurde, **legitima.** Eine solche lex war nach unsern Begriffen gleichzeitig erstens ein Gerichtsverfassungsgesetz, denn sie organisierte das Gericht, vor welches das betreffende Verbrechen kommen sollte, zweitens eine Strafprozessordnung, denn sie regelte das Verfahren vor dem eben genannten Gerichte und drittens ein Strafgesetzbuch, denn sie setzte Tatbestand und Strafe (poena „legitima") des betreffenden Verbrechens fest. Ausserdem gab es noch **delicta popularia,** d. h. Delikte, wegen derer jeder aus dem Volke Klage erheben konnte und die nur mit einer Geldstrafe bedroht waren.

In der Kaiserzeit traten die **crimina extraordinaria** hinzu. Diese beruhen nicht wie die crimina ordinaria (publica, legitima) auf einer lex, d. h. auf einem Volksbeschluss, sondern auf kaiserlichen Verordnungen, auf Senatsbeschlüssen oder auf juristischer Interpretation der Gelehrten. Ihre Strafe ist nicht wie die poena ordinaria vom Gesetzgeber genau fixiert, sondern letzterer lässt (wie unsere modernen Strafgesetzbücher) dem Richter einen Spielraum, einen „Strafrahmen", wie man heutzutage sagt, innerhalb dessen nun der Richter die Strafe fixiert und zwar unter Berücksichtigung der erschwerenden oder mildernden Umstände des einzelnen Falles. Jedoch legten die Römer auf die richtige Abmessung von Schuld und Strafe keinen besonderen Wert, z. B. wurde unterschiedslos mit Deportation bestraft der vollendete Giftmord, die Verführung eines Mädchens, das neugierige Oeffnen des Testaments eines noch Lebenden usw.

Was das Strafensystem anbetrifft, so war zeitweise die **aquae et ignis interdictio,** d. h. die Verbannung aus Rom fast die

alleinige Strafe für freie Bürger, und zwar erschien sie auch für die schwersten Delikte hart genug, weil ein echter Römer ausserhalb Roms nicht leben konnte.[1]) Als aber allmählich Rom aufhörte, der Mittelpunkt von Politik, Kunst und Wissenschaft zu sein, und der Römer auch anderswo leben zu können glaubte, verschwand die aquae et ignis interdictio, und Strafen an Leben, Leib, Ehre, Freiheit und Vermögen traten an ihre Stelle.

Das römische Strafrecht war zur direkten Rezeption in Deutschland nicht geeignet. Vielmehr wurde es erst dadurch rezipierbar, dass die (568) in Norditalien einwandernden Longobarden es zu dem **italienischen Recht** umarbeiteten (Glossatoren, Postglossatoren, Kanonisten und italienische Praktiker), und zwar unter Heranziehung des aus der alten Heimat mitgebrachten longobardischen Rechts, sowie päpstlicher und kaiserlicher Gesetze. Dieses Recht der italienischen Städte, **statuta, Statutarrecht,** wanderte dann über die Alpen und wurde besonders durch eine grosse populär-wissenschaftliche juristische Literatur in Deutschland verbreitet. (Vor allem ist hier zu nennen der nach 1400 entstandene, 1516 von **Sebastian Brant** gedruckte **Klagspiegel**).

II. Das kanonische Strafrecht.

Die Kirche hat als Vertreterin des Prinzips der Milde und Barmherzigkeit vielfach mildernd auf das weltliche Strafrecht eingewirkt **(ecclesia abhorret a sanguine).** Ausserdem hat sie aber auch ein eigenes Strafrecht ausgebildet. Einmal wollte sie nämlich die delinquierenden Kleriker, höhere wie niedere, der weltlichen Gerichtsbarkeit entziehen und selbst bestrafen. Im römischen Reich gelang ihr das allerdings nicht, wohl aber im fränkischen, z. B. durften die fränkischen Könige ihre hochverräterischen Bischöfe nicht selbst bestrafen, sondern mussten auf den Konzilien Klage gegen dieselben erheben. Ferner bekam die Kirche

[1]) Nahm der Bürger freiwillig diese Strafe der Verbannung auf sich, d. h. ging er freiwillig ins Exil, so war damit der ganze Strafprozess als nunmehr überflüssig niedergeschlagen.

im Mittelalter grosse Territorien nebst der zugehörigen Gerichtsbarkeit, also auch der Strafgerichtsbarkeit, in ihren Besitz. Drittens zwang das **Asylrecht** die Kirche zur Beschäftigung mit dem Strafrecht. Wer nämlich vor dem Arm der weltlichen Gerechtigkeit in eine Kirche oder (nach dem Schwabenspiegel 1275 Art. 329) auch schon auf einen geweihten Kirchhof entkam oder nur den Ring der Kirchentüre ergriff, war vorläufig sicher.[1]) Alsdann begann der Handel zwischen der Kirche einerseits und den Bluträchern bzw. den Vertretern der staatlichen Gerichtsbarkeit andererseits um die Auslieferung; und entweder behielt die Kirche den Verbrecher (und verwendete ihn in ihren Diensten) oder sie lieferte ihn unter Stellung gewisser Bedingungen, z. B. dass keine Todes- und keine verstümmelnde Strafe an ihm vollzogen werde, aus. Ferner verlangte die Kirche die Bestrafung gewisser Fälle, an deren Bestrafung der Staat kein Interesse hatte, z. B. der Ketzerei. Schliesslich betrachtete die Kirche das Verbrechen schlechthin zugleich als Sünde und musste deshalb darüber wachen, dass die Verbrechen, besonders die schwereren, nicht ungesühnt blieben. Sie nahm daher überall, wo der Staat nicht oder nicht genügend scharf vorging, die Strafverfolgung selbst in die Hand. Z. B. pflegte zur Zeit der Karolinger der Bischof, wenn er zum Zwecke der Firmung seine Rundreise durch die Diözese unternahm, in den einzelnen Gemeinden eine Anzahl glaubwürdiger Männer eidlich über die im Bezirke etwa begangenen Delikte zu vernehmen, und diejenigen, welche von ihnen beschuldigt wurden, mussten dann den Reinigungseid leisten oder die Pönitenz bzw. Strafe auf sich nehmen, sogenannte **Rüge im Sendgerichte.** Ebenso ist rühmend anzuerkennen, dass die Kirche dem Staate getreulich half bei der Bekämpfung des Fehderechts, nämlich durch die Einrichtung ihres **Gottesfriedens (treuga dei)** für gewisse Tage der Woche, an welchen dann jede Fehde ruhen musste.

---

[1]) Später wurde das Asylrecht übermässig ausgedehnt, z. B. auch auf die Privatwohnung der Geistlichen.

Ueber den Charakter des kirchlichen Strafrechts ist folgendes zu sagen. Während das weltliche Strafrecht einen Unterschied machte zwischen den Angehörigen der verschiedenen Volksstämme, zwischen Arm und Reich, zwischen Vornehm und Gering, zwischen Freien und Sklaven, waren für das kirchliche Strafrecht prinzipiell alle Menschen gleich. Ferner wollte die Kirche weniger an dem Verbrecher Vergeltung üben als ihn bessern, ihn heilen. Ihre Strafen waren daher nicht **„vindicativae“**, sondern **„medicinales“**. Als solche sind vor allem zu nennen der Bann (und zwar die excommunicatio maior d. h. Ausschluss von der christlichen Gemeinschaft, und exc. minor d. h. Ausschluss von den Sakramenten), das Interdict (d. h. der über ganze Gegenden verhängte Bann) und, gegen Kleriker, die Amtsentsetzung.

Mit Bezug auf das kirchliche Strafrecht zerfielen sämtliche Delikte in drei Gruppen:

1. **delicta mere saecularia** d. h. Delikte, an deren Bestrafung (abgesehen vom Gesichtspunkt der allgemeinen Sünde) nur der Staat Interesse hatte, z. B. Hochverrat, Raub, Mord, Diebstahl,

2. **delicta mere ecclesiastica,** d. h. Delikte, an deren Bestrafung nur die Kirche Interesse hatte, z. B. Ketzerei und Apostasie,

3. **delicta mixta** (oder **mixti fori**), d. h. Delikte, an deren Bestrafung sowohl der Staat als auch die Kirche Interesse hatte. Als solche werden genannt: Ehebruch, Zauberei, Meineid, Kontraktbruch usw. In diesen Fällen entschied die Prävention, d. h. demjenigen weltlichen oder geistlichen Gerichte, welches die Untersuchung zuerst eröffnete, stand auch die Aburteilung zu.

III. Das deutsche Strafrecht.

A. Bis zur Carolina.

a) Anfangs hatte das deutsche Strafrecht (wie die Strafrechte der übrigen Völker auch, cf. oben beim römischen Recht S. 4) einen sakralen Charakter, d. h. im Namen der Götter wurde die Strafe verhängt, nicht im Namen des Verletzten oder

des Staates. Anklänge hiervon finden sich noch in späteren Zeiten bei Meineid, Blutschande, Gräberschändung[1]) usw.

b) Die **„Friedlosigkeit“** des altgermanischen Rechtes bestand darin, dass (bei schwereren Verbrechen, z. B. Ausgrabung und Beraubung einer Leiche) der Täter für einen Wolf erklärt wurde: „wargus sit“, d. h. er wurde aus seiner Heimat vertrieben, jeder durfte und sollte ihn totschlagen wie einen Wolf, wer ihm Gastfreundschaft gewährte, bevor er von der Friedlosigkeit erlöst war, und sei es sein Eheweib, wurde selbst strafbar u.s.w.[2]) In historischer Zeit war die Friedlosigkeit als Verbrechens-Strafe nur noch bei den Nordgermanen (Dänen und Skandinaviern) in Gebrauch. Bei den Südgermanen (den Deutschen) war sie nur noch eine Kontumazialstrafe, d. h. der Täter wurde nur dann friedlos erklärt, wenn und weil er sich weigerte, auf der Gerichtsstätte zu erscheinen (si ad mallum venire contempserit Lex Sal. 56 I).[3])

Die **Blutrache** bestand darin, dass der ganze Stamm des Verletzten für diesen Partei ergriff und ihn an dem Verletzer bzw. an dessen Stamm rächte, oft bis zur Vernichtung des gegnerischen Stammes oder bis zur beiderseitigen Vernichtung.

Das **Kompositionssystem.** Allmählich bekam der Verletzte und seine Sippe das Recht, statt der Blutrache die Compositio, d. h. eine Lösungssumme zu wählen, und bald ging

---

[1]) Lex Frisionum (Monumenta Germaniae, Add. Tit. XI) Qui fanum effregerit et ibi aliquid de sacris tulerit, ducitur ad mare, et in sabulo, quod accessus maris operire solet, finduntur aures eius et castratur et immalatur diis, quorum templa violavit.

[2]) Lex Salica (55, 2). Si quis corpus iam sepultum effodierit aut expoliaverit, wargus sit, hoc est expulsus de eodem pago usque dum parentibus defuncti convenerit, et ipsi parentes rogati sint pro eo ut liceat ei infra patriam esse, et quicunque antea panem aut hospitalitatem ei dederit etiamsi uxor hoc fecerit . . . . sol. XV culpabilis iudicetur. Gragas Art. c. 4 I p. 178. (Wilda, Strafrecht der Germanen S. 292.) „Die Kinder sind auch nicht erbfähig, die ein Mann erzeugt, der zum Waldgang verurteilt worden, obgleich er sie mit seiner eigenen Frau erzeugt. Solch ein Kind heisst vargdropi (wörtlich Wolfstropfen). Das Kind ist auch nicht erbfähig, welches eine Frau gebiert, welche zum Waldgang verurteilt ist, obgleich sie es von ihrem schuldlosen Mann empfangen hat; solch ein Kind heisst baesingr“ (Waldgeborener).

[3]) Erschien er dagegen, so wurde er mit der für das Verbrechen selbst bestimmten Strafe belegt.



dieses Recht in eine Pflicht über, d. h. er musste sich mit dem Lösungsgelde zufrieden geben. Die richtige Kompositionssumme für jedes einzelne Delikt und jede Abstufung herauszufinden, wurde nun die Hauptaufgabe der damaligen Strafgesetzgebung.[1]) Die Einheit für die schweren Verbrechen, besonders Tötung, war das **Wergeld,**[2]) leudis, die Einheit für die leichteren Delikte die **Busse,** emenda.[3]) Auch Stand, Alter, Geschlecht usw. des Verletzten wurde bei der Sühnesumme bewertet, z. B. die Tötung einer Frau wurde härter bestraft, wenn dieselbe noch Kinder hätte gebären können. Auf Seite des Täters wie auf Seite des Verletzten nahm die Familie an der Kompositionssumme teil, z. B. fällt nach lex Salica 62 die Hälfte des Bargeldes für den erschlagenen Vater an die Söhne (Erbsühne), die andere Hälfte an die weiteren Verwandten (Magsühne). Ausser der Kompositionssumme musste aber noch ein **Friedensgeld** (fredus oder fredum, später gewedde genannt) für die Vermittelung des Sühnevertrages an den Richter zugunsten der Gesamtheit gezahlt werden.

Im grossen und ganzen waren die Bestrafungen Privatsache, d. h. wo der Verletzte oder seine Sippe nicht die Bestrafung herbeiführten, da blieb das Delikt ungesühnt. Bei wichtigen, die Gesamtheit betreffenden Delikten, besonders Landesverrat, Hochverrat usw., trat aber schon von Anfang an eine öffentliche Strafe ein. Diese gewann durch Ausübung der königlichen Banngewalt (d. h. des Rechtes des Königs, gewisse Handlungen mit Strafe zu bedrohen) und unter Begünstigung von seiten der Kirche allmählich immer mehr Boden, sodass zur Blütezeit des Frankenreiches die grosse Mehrzahl der das öffentliche Interresse berührenden Delikte auch mit öffentlicher Strafe bedroht war.

c) Das Strafrecht der fränkischen Zeit war enthalten zum

---

[1]) Sie entledigte sich derselben oft in humorvoller, zuweilen derber Weise.

[2]) Wer = vir, Manngeld, ungefähr der Wert eines freien Hofes, 150 bis 200 Schillinge. (Ein Pferd repräsentierte einen Wert von 6—12 Schillingen.)

[3]) 10—15 Schillinge.

Teil in den **Volksrechten** oder **leges barbarorum**[1]), zum Teil in der **Kapitulariengesetzgebung.**[2])

d) Mit dem Verfall des fränkischen Reiches haben wir gleichzeitig einen Rückschritt der Strafgesetzgebung zu verzeichnen. An die Stelle der Volksrechte und Kapitularien tritt Gewohnheitsrecht, und damit entsteht eine ungeheure Zersplitterung, vielfach besassen sogar die einzelnen Gemeinden ihr eigenes Recht. Gleichzeitig schwand die öffentliche Strafe immer mehr, und der Verletzte bekam wieder die Wahl zwischen Strafe oder Geldabfindung (Taidigung). Schliesslich entstand sogar das **Fehderecht,** d. h. das Recht, falls bei den Gerichten kein Recht zu erlangen war, sich selbst nach voraufgegangener Absage (diffidatio) Recht vom Gegner zu holen. Das Fehderecht versuchte man durch besondere Gesetze, die sogenannten **Landfrieden,** zu bekämpfen. Der **„ewige"** Landfriede datiert von 1495. Die Kirche assistierte dem Staate durch ihren **Gottesfrieden** (cf. oben S. 7).

e) Allmählich macht sich aber wieder ein Fortschritt bemerkbar. Das Gewohnheitsrecht wird verdrängt durch Gesetzesrecht und zwar teils durch Reichsgesetze (vor allem durch die Landfrieden), teils durch Partikulargesetze. Als letztere sind zu nennen Stadtrechte (vor allen Dingen kommen hier die süddeutschen Städte, z. B. Nürnberg, in Betracht), Landrechte, Hofrechte usw. Auch wendet man sich wieder mehr der öffentlichen Strafe zu. Vor allem sahen sich die Staaten gezwungen, gegen das damals überhandnehmende gewerbsmässige Verbrechertum („die gemeinschädlichen Leute") Front zu machen und verwandten hierzu die schärfsten Mittel, z. B. die Folter und das „Richten auf bösen Leumund".[3]) Man unterschied für die

---

[1]) D. h. Gesetze (überwiegend strafrechtlichen Inhalts) der einzelnen deutschen Volksstämme, z. B. lex Wisigotorum, lex Salica, lex Frisionum usw.

[2]) Gesetzgebung der merovingischen und karolingischen Könige; so genannt wegen ihrer Einteilung in Kapitula.

[3]) Viele Städte bekamen nämlich das Privilegium, dass ihr Rat sich die Vagabunden, die in ihrem Gebiete aufgegriffen wurden, einfach vorführen lassen und dann ohne Prozess entscheiden durfte, ob sie besser tot oder lebend wären.

schwereren Delikte („Ungerichte“, „Friedensbrüche“) **„Strafe an Hals und Hand“** (d. h. Todes- oder verstümmelnde Strafe) und für die leichteren Delikte („Vrevel“, „Brüche“) **„Strafe an Haut und Haar“** und Geldbussen.

Um 1500 herum entstand eine grosse Anzahl von sogenannten **„Halsgerichtsordnungen“.** Dieselben waren eigentlich Strafprozessordnungen, behandelten aber das materielle Strafrecht mit. Als solche mögen genannt werden die Nürnberger H.G.O., die Tiroler Malefizordnungen und vor allem die sogleich zu besprechende „Bambergensis“, genannt mater Carolinae.

B. Die Carolina.

Die Mutter der Carolina war die sogenannte constitutio criminalis **Bambergensis.** Dieselbe ist entstanden im Jahre 1507. Sie wurde, besonders durch Ulrich Tenglers „Layenspiegel“ (1509), weit verbreitet. 1516 wurde sie fast unverändert als Halsgerichtsordnung der brandenburgischen Fürstentümer Ansbach und Bayreuth publiziert, weshalb man diese auch wohl die soror Carolinae nennt. Sie ist verfasst von einem Nichtjuristen, nämlich von Johann **Freiherrn zu Schwarzenberg** und Hohenlandsberg.[1]) Die Entstehung der Carolina 1532 hat letzterer nicht mit erlebt, er starb schon vier Jahre vorher.

Auch durfte er sie mit Augenausstechen, Zungenabschneiden und anderen Uebeln belegen, welche sie billigerweise ihrer Uebeltaten wegen (d. h. ihrer vermutlichen Uebeltaten wegen) verdient hätten. — Nach unseren Begriffen ist dies allerdings ein unglaubliches Verfahren, jedoch müssen wir für jene Zeiten als Entschuldigung Notwehr gelten lassen. Deutschland war nämlich zu jener Zeit mit stehlendem, raubendem und mordendem Gesindel überlaufen. Man konnte nur dem Einzelnen seine Schandtaten nicht nachweisen, weil er sie meistens in irgendeinem Nachbarstaate begangen hatte und man sich damals bei der unglücklichen Kleinstaaterei nur wenig oder gar keine Rechtshilfe leistete. Liess man einen solchen Vagabunden aber frei, so war man sicher, dass er bei der nächsten Gelegenheit einen Diebstahl oder gar Raub und Mord begehen und sich nach einem Marsche von vielleicht wenigen Stunden im Nachbarstaate in Sicherheit bringen würde.

[1]) Derselbe wurde geboren 1463. Seine Jugend verbrachte er am Rhein bei Würfelspiel und Becherklang. Ein ernster Brief seines Vaters brachte ihn

Die Bambergensis will, wie die Institutionen Justinians, zugleich Gesetzbuch und Lehrbuch sein. In letzterer Eigenschaft benutzt sie der „Unbegreiflichkeit" der Schöffen wegen Bilder und Reime. Als Quellen dienten Schwarzenberg einige Reichs- wie Partikulargesetze, die süddeutsche Praxis und die volkstümliche Juristenliteratur (in der letzteren benutzt er also indirekt auch die italienischen Schriftsteller cf. oben S. 6). Diese Bambergensis wurde wie gesagt, die mater Carolinae.

Durch den **ewigen Landfrieden 1495** wurde das Fehderecht beseitigt. Gleichzeitig musste man dann aber dafür sorgen, dass von den Gerichten Recht zu erhalten war, denn gerade für den Fall, dass letzteres ausbliebe, sollte das Fehderecht eine Aushilfe gewähren cf. oben S. 11. Man setzte daher als höchste Instanz das **Reichskammergericht 1495** ein. Bei diesem strömten nun sofort von allen Seiten des Reichs Klagen zusammen, dass ohne Recht und Ursachen Menschen zum Tode verurteilt würden usw. Das Reichskammergericht wandte sich an den Reichstag, und dieser beschloss, „eine gemeine Reformation und Ordnung in dem Reiche vorzunehmen, wie man in criminalibus prozessieren soll". Sehr langsam kam

---

jedoch zu einem geregelten Lebenswandel. Er machte eine Palästinareise und trat dann in die Dienste Kaiser Maximilians, wo er als tüchtiger Krieger galt. (Speziell seine Körperkraft soll ans Unglaubliche gegrenzt haben, z. B. soll er mit den Händen Stricke haben zerreissen können, an welche man Kühe anzubinden pflegte.) Darauf bekleidete er in Bamberg der Reihe nach unter fünf Bischöfen das höchste weltliche Amt, nämlich das des Hofmeisters, und war als solcher zugleich Vorsitzender des mit Rechtsgelehrten besetzten Gerichtshofes zu Bamberg. Sonderbarerweise schrieb nun aber keiner dieser Rechtsgelehrten die Bambergensis, sondern eben der Nichtjurist Schwarzenberg. (Ausserdem war er aber sonst noch schriftstellerisch tätig. So schrieb er beim Tode seiner Frau den „Kummertrost", ferner stammen von ihm das „Büchlein wider das Zutrinken", das „Lied wider das Mordlaster des Raubens", das „Memorial der Tugend", ferner Uebersetzungen der moralischen Schriften Ciceros. Allerdings hatte er kein Latein gelernt, er liess sich aber die Schriften von andern übersetzen und brachte sie dann in besseres Deutsch. Bei der Reformation trat er auf die Seite Luthers, schrieb die „Beschwerung der alten teuflischen Schlange mit dem göttlichen Wort", ferner eine Belehrung an seinen katholisch gebliebenen Sohn und eine weitere Streitschrift „Kuttenschlang".)

die Sache in Fluss. Noch 1530 drohte das ganze Werk zu scheitern, und zwar wieder an dem deutschen Erbfehler, dem Partikularismus. Nämlich Sachsen, in welchem allerdings damals Gesetzgebung und Rechtswissenschaft am höchsten standen (cf. unten S. 16), erklärte, die neue Halsgerichtsordnung solle nur gelten salvo iure Saxonum. Selbstverständlich stellten nun die übrigen Staaten dieselbe Forderung, und als 1532 aus dem vierten Entwurf die Carolina wirklich Gesetz wurde, da geschah dies nur mit der sogenannten **salvatorischen Clausel,** nämlich es hiess in der Vorrede der Carolina: „Doch wollen wir durch diese gnedige erinnerung Churfürsten Fürsten und Stenden, an jren alten wohlherbrachten rechtmessigen vnnd billichen gebreuchen nicht benommen haben".

Der Name des neuen Gesetzbuches war: **„Peinliche Gerichtsordnung" sc. Karls V.** (abgekürzt **P.G.O.)** oder **Constitutio Criminalis Carolina** (abgekürzt **C.C.C.)**. Die P.G.O. sollte nur das damals geltende Recht für die des Rechts unkundigen Schöffen darstellen und schliesst sich zu diesem Zwecke eng an ihre Mutter, die Bambergensis an. Das ganze materielle Strafrecht ist eingeschaltet dort, wo prozessual von dem Urteil die Rede ist, Art. 104—180. Während heutzutage der Richter in jedem Falle, auch in dem schwierigsten, ein Urteil fällen muss — ist es unrichtig, so wird es durch Berufung oder Revision verbessert —, rät die C.C.C. dem Richter, in allen einigermassen schwierigen Fällen nicht selbst zu entscheiden, sondern **Rat zu suchen** bei den Universitäten, den Oberhöfen usw., wo sie „die vnderricht mit den wenigsten kosten zu erlangen vermeynen", Art. 219.[1]) Ferner war die P.G.O. durch die salvatorische Klausel (cf. oben) zum Subsidiärrecht herabgedrückt, wer also wollte, konnte bei seinen alten Gesetzen bleiben. Was die Strafen anbetrifft (Feuertod, Vierteilen, Rädern, Lebendigbegraben, mit glühenden Zangen reissen, „vnd soll darzu auff die richtstatt durch die onuer-

---

[1]) Auch der römische Richter durfte sich der Entscheidung enthalten, indem er statt C. (condemno) oder A. (absolvo) N. L., das heisst non liquet, auf sein Stimmtäfelchen schrieb.

nünfftigen thier geschleyfft werden" usw. (Art. 192 ff.), so sind sie nach jetzigen Begriffen zwar grausam, nach damaligen Begriffen waren sie aber eher milde zu nennen, denn andere Gesetzgebungen, besonders die süddeutsche Praxis, lieferten noch ganz andere Vorbilder.

C. Das gemeine deutsche Strafrecht.

„Gemeines deutsches Strafrecht" nennt man dasjenige Strafrecht, welches sich in Deutschland auf der Carolina bis ca. 1750 aufgebaut hat.

I. Die Gesetzgebung. 1) Die Reichsgesetzgebung beschäftigte sich nach der Carolina, abgesehen von den beiden **Reichspolizeiordnungen** von 1548 und 1577, fast nur mit Delikten polizeilichen Charakters (z. B. Ehebruch, Konkubinat, Zutrinken, Fluchen, Schwören usw.).

2) Die Partikulargesetzgebung war um so tätiger. Mehr und mehr schloss sie sich aber der C.C.C. an und zwar zum Teil so eng, dass sie dieselbe einfach abdruckte. Aber auch da, wo dies nicht geschah, kümmmerten sich die Richter häufig nicht um ihr einheimisches Recht, sondern entschieden teils auf Anweisung ihrer Regierung, teils auf eigene Faust nach der C.C.C. Aus der grossen Zahl der einzelnen Partikulargesetze mögen erwähnt werden: in Kursachsen die Konstitutionen von 1572, welche auch auf andere Länder Einfluss gehabt haben, im preussischen Ordenslande der faktisch geltende (wenn auch nicht mit Gesetzeskraft begabte) „Danziger Culm" von 1594.

II. Die Wissenschaft. „Man kann sich die wissenschaftliche Befähigung der deutschen gelehrten Juristen des 16. Jahrhunderts kaum niedrig genug denken", die P.G.O. zu verstehen, waren sie unfähig und dem kanonisch-italienischen Recht wandten sie sich (dasselbe auf diese Weise fortwährend weiter rezipierend) nur zu, weil sie dort erstens am besten abschreiben und zweitens dabei noch mit gelehrten Zitaten prunken konnten.[1])

Angeregt durch Italien, Frankreich, Spanien und Holland (von holländischen Juristen sei Jod. Damhouder, gestorben 1581,

---

[1]) So von Kries, Lehrbuch des deutschen Strafprozesses S. 36.

genannt, welcher allerdings das Werk des Genter Philips Wieland abgeschrieben haben soll) kräftigte sich aber allmählich die deutsche Strafrechtswissenschaft. Hierzu trug auch viel das Institut der **„Aktenversendung“** bei, d. h. die Vorschrift, dass der Richter in allen einigermassen schwierigen Sachen nicht selbst das Urteil fällen, sondern sich „Rat holen“ sollte, cf. z. B. bezüglich der C.C.C. oben S. 14. Ebenso fing man an, aus der gesamten Materie des Rechts das „Strafrecht“ auszusondern und zu einer Spezialwissenschaft zu erheben.[1])

Besonders blühte die Rechtswissenschaft in Sachsen, wo vor allem Berlich, gestorben 1638, und Carpzov, gestorben 1666, zu nennen sind. Letzterer soll gegen 20000 Todesurteile in seinem Leben gefällt haben.[2])

III. Die Praxis. Die Rechtspflege kam in eine sehr peinliche Lage dadurch, dass die immer humaner werdende Zeit ihr moralisch verbot, die grausamen Strafen der Carolina, wie Lebendigbegraben, Augenausstechen, Zungenabschneiden usw. in Anwendung zu bringen. Anfangs half sie sich durch allerlei Auslegungskünste, z. B. um die Kindsmörderin wenigstens in jenen Fällen, in welchen das Kind nicht lebensfähig gewesen war, vor dem Lebendigbegrabenwerden zu bewahren, sagte man, die Lebensfähigkeit des Kindes gehöre zum Tatbestande der Kindstötung. Später wurden aber auch ohne Auslegungskünste die grausamen poenae ordinariae der C.C.C. ignoriert und statt dessen auf poenae extraordinariae erkannt. Worin letztere bestanden, sagte aber das Gesetz nicht, der Richter musste sie also nach eigenem Ermessen festsetzen[3]). Infolge dieser Ignorierung der gesetzlichen Strafe im Verein mit der willkürlichen Veränderung des Tatbestandes durch Auslegungskünste wurde schliesslich die ganze Strafrechtspflege eine willkürliche.

---

[1]) Meiner Ansicht nach war dies ein Fehlgriff, cf. oben das Vorwort.

[2]) Nehmen wir eine 40-jährige Amtstätigkeit an (Carpzov wurde 71 Jahre alt), so macht das bei jährlich 250 Arbeitstagen 2 Todesurteile pro Tag! Uebrigens soll er nicht ganz unabhängig von Berlich gewesen sein, so dass sich der Spruch bildete: nisi Berlich berlichiasset Carpzov non carpzoviasset.

[3]) Vielfach griff man zu den Strafen des römischen Rechts, wie Verurteilung zum Strassen- und Festungsbau, zum Rudern auf Galeeren usw.

Ein trauriges Charakteristikum jener Zeit bildeten die **Hexenprozesse.** 1484 beauftragte Papst Innozenz VIII. in der Bulle „Summis desiderantes“ die beiden Hexenrichter Institor und Sprenger mit der Hexenverfolgung in Deutschland. Dieselben verfassten auch eine besondere Prozessordnung für Hexen, den **Hexenhammer, Malleus maleficarum.** Die schauerliche Ueberhandnahme der Hexenprozesse in Deutschland erklärte sich einmal daraus, dass man die Hexerei für ein delictum exceptum erklärte, bei welchem man sich um die Vorschriften für die delicta ordinaria nicht zu kümmern brauchte. Also während man bei den gewöhnlichen Delikten nur dann zur Folter schreiten durfte, wenn der Verdacht so stark war, dass man in heutiger Zeit ohne weiteres verurteilen würde, schritt man bei der Hexerei schon auf die geringsten Verdachtsgründe hin zur Folter. Bei den gewöhnlichen Delikten durfte man ferner die Folter nur wiederholen, wenn ein neues Indizium vorlag, die Hexerei war ja aber ein delictum exceptum, hier konnte man ohne weiteres die Folter wiederholen; oder man griff auch zu Auslegungskünsten und sagte, man wiederhole nicht die Folter, sondern setze sie nur fort; oder man erklärte, der Umstand, dass das Opfer die Folter habe aushalten können, sei selbst ein neues Indiz, denn ohne die Hilfe des Teufels würde es die Folter nicht überstanden haben usw. Kurz, wer einmal in den Verdacht der Hexerei kam, musste bekennen und wurde verbrannt oder bekannte nicht und starb auf der Folter. Ein zweiter Grund für die Ueberhandnahme der Hexenprozesse war der, dass die Richter es vielfach geradezu als ihre Aufgabe ansahen, möglichst viel Hexen aufzufinden und aus der Welt zu schaffen. So erklärte ein Hexenrichter in Fulda, mehr als 700 Hexen beiderlei Geschlechts habe er schon verbrennen lassen und hoffe, noch über 1000 zu kommen.[1]) Zwar hatten vernünftige Männer schon von Anfang an den Hexenglauben für einen Wahn erklärt, z. B. der Jesuit Fr. v. Spee 1631, aber erst mit der Aufklärungszeit (von cr. 1750 ab) gelang es aufgeklärten Geistern, denselben zu bannen und das Delikt der Hexerei aus den Straf-

[1]) cf. Wächter, Beiträge zur deutschen Geschichte, S. 85.

gesetzbüchern zu entfernen. Die letzte Hexe wurde in Deutschland 1749 (in Würzburg), in der Schweiz 1782 hingerichtet.

D. Die Zeit von 1750 bis 1870.

I. Die Gesetzgebung. 1) In Oesterreich stand die **Constitutio criminalis Theresiana von 1768** noch auf dem Boden des gemeinen deutschen Strafrechts, jedoch vertrat die **Constitutio criminalis Josephina von 1787** schon den Standpunkt des aufgeklärten Despotismus. Die Todesstrafe schaffte letztere ab, ersetzte sie jedoch durch grausam gehandhabte und bis zu hundert Jahren gehende Freiheitsstrafen. Uebrigens wurde die Todesstrafe 1795 schon wieder eingeführt. Aus dem Josephinischen St.G.B. entstand ein wesentlich verbessertes im Jahre 1803 und aus diesem das **jetzige österreichische Strafgesetzbuch von 1852.**

2) In Deutschland ist zunächst zu nennen:

a) Das im **Allgemeinen preussischen Landrecht von 1794 (Teil II Titel 20)** enthaltene Strafrecht. Es vertritt ebenso wie das Josephinische St.G.B. in Oesterreich den Standpunkt des aufgeklärten Polizeistaates. Seine Strafen sind im ganzen milde. In ungeheurer Breite (es hat 1577 Paragraphen, während unser jetziges St.G.B. deren nur 370 besitzt) und liebevoller Fürsorge beschäftigt es sich nicht nur mit der Bestrafung, sondern auch mit der Vorbeugung. Z. B. expliziert es in nicht weniger als 12 Paragraphen der Frau eines Deserteurs, was sie ihrem Manne gegenüber zu tun und zu lassen habe, befiehlt der Mutter, ihre Tochter, sobald sie mannbar wird, über die Zeichen herannahender Schwangerschaft zu unterrichten usw.

b) Das **bayrische St.G.B. von 1813.** In Bayern hatte Kleinschrod den Entwurf eines St.G.B. verfasst. Feuerbach kritisierte ihn und zwar in einer so glänzenden Weise, dass die Ausarbeitung eines weiteren Entwurfs ihm übergeben wurde. Dieser Entwurf wurde 1813 zum Gesetz erhoben. Letzteres stellte das zu jener Zeit bei weitem beste deutsche St.G.B. dar

und hatte grossen Einfluss auf die Gesetzgebung anderer deutscher Länder.

c) Das **preussische St.G.B. von 1851.** Man begann mit demselben schon 1826, es entstand aber erst aus dem IX. Entwurf und bekam Gesetzeskraft vom 1. Juli 1851. Durch die rheinischen Juristen war vieles aus dem code pénal Napoleons von 1810 in das preussische St.G.B. hineingebracht, so vor allem die Dreiteilung der Delikte in Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, Bestimmungen über den Versuch, die Einführung der „mildernden Umstände" usw.[1]) Aehnlich wie seit 1532 die Carolina und seit 1813 das bayrische St.G.B. wurde nun seit 1851 das preussische St.G.B. vorbildlich für die Strafgesetzgebung der deutschen Einzelstaaten.

d) Der Zustand der deutschen Strafgesetzgebung im Jahre 1870 war folgender: Es waren in Kraft 10 verschiedene Strafgesetzbücher, von denen das bedeutendste das preussische von 1851 war. (Das älteste war das braunschweigische von 1840, das jüngste das hamburgische von 1869.) In den Grundzügen stimmten jedoch alle 10 Strafgesetzbücher überein. Ausserdem galt in den beiden Mecklenburg, in Lauenburg, Schaumburg-Lippe und Bremen noch das „gemeine deutsche Strafrecht" (oben S. 15).

II. Die Wissenschaft. a) Das Zeitalter der Aufklärung cr. 1750—1800 (so nennt man das Zeitalter, in welchem die drei Philosophen auf dem Thron sassen: Friedrich II. der Grosse in Preussen, Katharina II. in Russland und Joseph II. in Oesterreich) begann Sturm zu laufen gegen die eingerissene richterliche Willkür (cf. oben S. 16 III), die Folter und die Todesstrafe. (Letztere wurde auch wirklich in manchen Staaten, wenn auch nur zeitweise, abgeschafft, so z. B. in Oesterreich, cf. oben I, 1). Zu nennen sind als besonders einflussreich die Franzosen Montesquieu (gest. 1755), Voltaire (gest. 1775) und Rousseau (gest. 1778), der Italiener Beccaria (gest. 1794) und der Deutsche Christian Wolff (gest. 1754). Die Veranlassung zu einem allgemeinen

---

[1]) Letztere waren 1832 in den code pénal aufgenommen, weil die Strafen desselben zu hart erschienen.

Angriff auf das Strafrecht war die Hinrichtung eines unschuldigen protestantischen Toulouser Kaufmanns namens Jean Calas 1762, welcher seinen Sohn, der zum katholischen Glauben zurückkehren wollte, ermordet haben sollte. Man verlangte nun eine gründliche Reform des Strafrechts, und es entstand eine Anzahl von Verbesserungsvorschlägen (besonders nachdem die Berner ökonomische Gesellschaft 1778 ein Preisausschreiben erlassen hatte).

b) Von 1800 bis 1870. *α*) Bis zum Erscheinen des preussischen St.G.B. von 1851 nahm die Wissenschaft einen grossen Aufschwung. Zu nennen sind **Feuerbach,** welcher nicht nur, wie wir sahen (oben I, 2, b) als Gesetzgeber auftrat, sondern auch mit seinem Lehrbuch von 1801 als Theoretiker; Steltzer, welcher als erster ein Lehrbuch des deutschen Strafrechts in deutscher Sprache schrieb (1793); Mittermaier, welcher hauptsächlich die Resultate fremdländischer Forschungen sowie die sogenannten Hilfswissenschaften[1]) des Strafrechts heranzuziehen suchte; Henke und Zachariae, welche den (gescheiterten) Versuch machten, Kants Gedanken, Gleiches mit Gleichem zu vergelten **(Talion)**[2]) strafrechtlich auszubauen. Ausserdem entstanden verschiedene Zeitschriften.

β) Nach 1851 wurde den Theoretikern von den Praktikern der Rang abgelaufen. Erstere verirrten sich nämlich in die Hegelsche Philosophie und verloren dadurch den Blick für das praktische Leben. Von den Praktikern sind besonders zu nennen Goltdammer (Obertribunalsrat in Berlin, gest. 1872) und Oppenhoff (Oberstaatsanwalt in Berlin, gest. 1875). Ihre Werke gewannen an Einfluss, während die der Theoretiker weniger beachtet wurden. Zu tadeln ist jedoch das Aufkommen eines **Präjudizienkultus,** nämlich einer Methode, bei welcher die

---

[1]) Kriminalpolitik, Psychologie, gerichtliche Medizin usw. cf. unten § 4, 9.

[2]) Unter Talion versteht man das Prinzip Auge um Auge, Zahn um Zahn, z. B. wer einen andern tötet, soll wieder getötet werden; der falsche Zeuge, welcher durch seinen Meineid den X auf 5 Jahre ins Zuchthaus gebracht hat, muss nun selbst 5 Jahre Zuchthaus absitzen usw. Zuweilen wird das Prinzip erweitert, z. B. in der Weise, dass der Gefangenwärter, welcher einen Gefangenen entweichen lässt, dessen Strafe auf sich nehmen muss, oder dass der Notzüchter oder Päderast (wie Kant dies vorschlägt) kastriert wird.

Richter nicht auf Grund eigenen Nachdenkens und eigener Ueberzeugung entschieden, sondern in erster Linie für den konkreten Fall eine passende Entscheidung des höheren Gerichtes aufsuchten und, wenn sie eine solche fanden, sich ihr kritiklos anschlossen.

E. Das Reichsstrafgesetzbuch vom 15. Mai 1870.

1. Schon 1826 hatte Zachariae privatim einen Entwurf eines gemeinsamen deutschen St.G.B. angefertigt und fand sogar mehrere Nachfolger. Aber um diese privaten Entwürfe kümmerte man sich nicht viel. Ebenso suchten verschiedene Regierungen zur Schaffung eines gemeinsamen St.G.B. anzuregen, aber mit demselben Misserfolg, so Württemberg 1847; Preussen liess 1849 einen Entwurf herstellen, denselben aber sofort wieder einstampfen; und auch eine Anregung Bayerns 1859 war erfolglos.

2. Am 18. April 1868 beschloss der Reichstag: „den Bundeskanzler aufzufordern, Entwürfe eines gemeinsamen Strafrechtes und eines gemeinsamen Strafprozesses, sowie der dadurch bedingten Vorschriften der Gerichtsorganisation baldtunlichst vorbereiten und dem Reichstage vorlegen zu lassen". Der Bundesrat trat bei, und der Bundeskanzler ersuchte den damaligen preussischen Justizminister Leonhardt, den Entwurf eines St.G.B. anfertigen zu lassen.

3. Die Ausarbeitung wurde dem damaligen Geheimen Oberjustizrat Friedberg übertragen und schon im Juli 1869 lag ein Entwurf nebst ausführlicher Begründung und 4 Anlagen vor. Derselbe war angefertigt nach dem Vorbilde des preussischen St.G.B. von 1851. Der Entwurf wurde einer Kommission von sieben Mitgliedern zur Begutachtung übergeben. Von den „Theoretikern", welche damals gegenüber den Praktikern ziemlich in den Hintergrund getreten waren (cf. oben S. 20 β), hatte man niemanden herangezogen. Der Entwurf II wurde nur einzelnen Autoritäten zur Begutachtung übersandt 1869, vom Bundesrat kurz durchberaten und dann als Entwurf III dem Reichstag 1870 vorgelegt. Dieser beschloss in erster Lesung, das Wichtigste,

nämlich den allgemeinen Teil und die ersten 7 Abschnitte des besonderen Teils (die politischen Delikte) im Plenum zu beraten und den Rest einer Kommission zu überweisen.

4. Beinahe wäre noch das ganze Werk an **Uneinigkeit bezüglich der Todesstrafe** gescheitert. In der zweiten Lesung war nämlich letztere mit 118 gegen 81 Stimmen abgelehnt, also mit 37 Stimmen oder beinahe 50% Mehrheit. Da erklärten die Verbündeten Regierungen die Wiederannahme der Todesstrafe sei die Vorbedingung der Annahme des Gesetzes. In der dritten Lesung wurde dann nach einer besonderen Rede Bismarcks mit 127 gegen 119 Stimmen (also nur mit 8 Stimmen oder noch nicht 7% Mehrheit) die Todesstrafe wieder eingeführt. Darauf wurde das Gesetz vom Reichstag angenommen, vom Bundesrat genehmigt, vom Bundesoberhaupt ausgefertigt und am 31. Mai 1870 im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.

5. Inzwischen entstand das Deutsche Reich und das „St.G.B. für den Norddeutschen Bund" musste umgewandelt werden in ein „St.G.B. für das deutsche Reich".[1]) Es erhielt **Gesetzeskraft vom 1. Januar 1871** (in Elsass-Lothringen, wo das Einführungsgesetz überhaupt keine Geltung bekam, vom 1. Oktober 1871; in Württemberg, Baden und Bayern vom 1. Januar 1872).

6. Abänderungen des R.St.G.B. Aber sofort machte die Zeit ihren abändernden Einfluss geltend. Schon im Jahre 1871 wurde die erste Aenderung vorgenommen, nämlich der sogenannte Kanzelparagraph (§ 130a) wurde eingeschaltet. Seitdem sind schon mehr als ein Dutzend Aenderungen erfolgt. Die bedeutendste ist die sogenannte **„Strafrechtsnovelle" von 1876.** Dieselbe schaffte vor allem bei einer Anzahl von Delikten das Antragserfordernis ab und machte als Regel den Antrag unwiderruflich (während er bis dahin als Regel widerrufen werden konnte).

---

[1]) Das Einführungsgesetz wurde nicht mit neu redigiert, deshalb steht dort überall noch „Norddeutscher Bund" statt „Deutsches Reich".



F. Die sog. strafrechtlichen Nebengesetze.

Der Strom der Strafrechtsentwicklung ist durch die Schaffung des Reichsstrafgesetzbuches nicht aufgehalten, vielmehr besitzen wir jetzt schon beinahe 150 sogenannter strafrechtlicher Nebengesetze.[1]) Zum Teil sind die Nebengesetze noch aus der Zeit vor dem R.St.G.B. herübergenommen, so als ältestes das Salzsteuergesetz von 1867. Die wichtigsten Nebengesetze dürften sein: das Militärstrafgesetzbuch von 1872, Pressgesetz von 1874, Sprengstoffgesetz von 1884, Wuchergesetz und Spionagegesetz von 1893, Sklavenraubgesetz von 1895, Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes und Börsengesetz von 1896. (Die Aufzählung sämtlicher Nebengesetze cf. unten im besonderen Teil, Abschnitt II.)

Der Charakter dieser Nebengesetze ist der von Verbrechenbekämpfungsgesetzen (von Kriminalgesetzen im Gegensatz zu blossen Poenalgesetzen). Denn sie wollen die Verbrechen, mit welchen sie sich beschäftigen, nicht vergelten, sondern bekämpfen und ferner nicht bloss mit Strafen bekämpfen, sondern auch mit sonstigen Bestimmungen. Ein „Strafrecht“ kann man aus ihnen nur künstlich schaffen (geradeso wie ein „römisches Strafrecht“ aus den Pandekten, cf. oben S. 3), nämlich nur in der Weise, dass man die einzelnen Strafbestimmungen aus ihren Zusammenhängen herausreisst und systematisiert, ein Verfahren, welches natürlich nur unter souveräner Verachtung des ganzen Geistes dieser Gesetze (bzw. der mit einem Verbrechen sich beschäftigenden Teile der Gesetze) geschehen kann.[2])

---

[1]) Der Name „Nebengesetze“ ist eigentlich nicht passend, denn Nebensächliches enthalten diese Gesetze durchaus nicht, z. B. ist die Geldstrafe in ihnen höher und die Todesstrafe wird in ihnen häufiger verhängt (besonders im Militärstrafgsetzbuch von 1872) als im St.G.B.

[2]) Näheres hierüber Grundriss S. VIII—XVIII, S. XXV—XXXV.

Anhang.

G. Ueberblick über die nichtdeutsche europäische Strafgesetzgebung.[1])

1. Oesterreich-Ungarn.

a) Oesterreich. Das österreichische St.G.B. vom 27. Mai 1852 (seine Entwickelung cf. oben S. 18 I, 1) genügt nicht mehr den modernen Ansprüchen, aber vorläufig ist man über den Entwurf eines neuen noch nicht herausgekommen.

b) Ungarn. Das neue St.G.B. hat Gesetzeskraft vom 1. September 1880, ihm diente als Vorbild das deutsche. Ausserdem besitzt Ungarn ein St.G.B. über Uebertretungen von 1879.

2. Die Schweiz. Für die ganze Schweiz sind nur einzelne Delikte einheitlich behandelt, vor allem die Delikte gegen den Bund und die Bundesbeamten, 1853. Ein allgemeines St.G.B. ist aber in Vorbereitung. Die Kantone Uri und Nidwalden besitzen überhaupt kein Strafgesetzbuch. Im übrigen neigen die St.G.-Bücher der deutschen Kantone nach Deutschland, der romanischen nach Frankreich.

3. Frankreich. Der Code pénal von 1810 (vielfach durch Novellen verändert) ist mit Verbesserungen eingeführt in a) Belgien 1867, b) Luxemburg 1879, c) Monaco 1874.

4. Das niederländische St.G.B. ist vom 1. September 1886 in Kraft.

5. England. Die wichtigsten Verbrechen sind 1861 in den Criminal law consolidation statutes neu behandelt. Im übrigen beruht das englische Strafrecht auf dem common law, dem case law und dem statute law.[2])

6. Skandinavien. a) Das dänische St.G.B. vom 10. Februar 1866 (das ihm ähnliche von Island ist vom 25. Juni 1869). b) Das schwedische St.G.B. ist in Kraft vom 1. Januar 1865. c) Das norwegische St.G.B. ist in Kraft vom 1. Januar 1905.

7. Russland und Finnland. a) Russland besitzt ein Gesetzbuch von 1903. b) In Finnland wurde das schwedische Recht von 1734 im Jahre 1894 durch ein neues St.G.B. verdrängt.

---

[1]) cf. das verdienstvolle Werk „Die Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung, deutsch und französisch, 2 Bände. Herausgegeben von der I.K.V. Ferner die Sammlung ausserdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Uebersetzung, herausgegeben von der Redaktion der Z.

[2]) Das Strafrecht der Vereinigten Staaten von Nordamerika hat denselben Charakter wie das englische. Neuerdings beginnen aber die einzelnen Staaten selbständige Strafgesetzbücher zu schaffen.



8. Italien. St.G.B. in Kraft vom 1. Januar 1890. (Das St.G.B. von San Marino vom 15. September 1865.)

9. Die iberische Halbinsel. a) Das spanische St.G.B. von 1848 ist umgearbeitet 1871. b) Das portugiesische St.G.B. von 1852 ist umgearbeitet 1884 und 1886.

10. Die Balkanhalbinsel. Die Strafgesetzbücher datieren für

a) Bulgarien vom 4. März 1896 (nach Russland neigend).

b) Griechenland vom 10. Januar 1834 (dem bayrischen nachgebildet).

c) Montenegro vom 23. April 1855.

d) Rumänien vom 17. Februar 1874 (abgeändert 1894) schliesst sich dem code pénal an.

e) Serbien vom 27. März 1860 schliesst sich dem preussischen von 1851 an.

---

§ 2.

2. Die Strafrechtstheorien (Pönalrechtstheorien).

Die Strafrechtstheorien gehen von dem Dasein der Strafe aus und bemühen sich, Zweck und Grund dieses Daseins zu erklären. Man pflegt sie nach Zachariae einzuteilen in die absoluten, relativen und gemischten.[1])

I. Die absoluten Theorien, auch **Gerechtigkeits-** oder **Vergeltungstheorien** genannt, weil sie eine gerechte Vergeltung des Verbrechens bezwecken. Der Name kommt von dem Ausdruck poena absoluta ab effectu, und besagt soviel, als dass die Strafe verhängt werden soll, quia peccatum est, ganz einerlei, welches die Folgen dieser Bestrafung sind. Die absoluten Theorien verfolgen also scheinbar überhaupt keinen Zweck, aber auch nur

---

[1]) Einen guten Ueberblick über die Strafrechtstheorien gibt Finger, Lehrbuch I S. 8—38, welchem ich mich in der folgenden Darstellung mehrfach anschliesse.

scheinbar. In Wirklichkeit ist ihr Zweck die Ausübung der Gerechtigkeit, der Vergeltung, einer veredelten Rache. Die einzelnen absoluten Theorien sind:

1. Die Theorie der göttlichen Vergeltung, aufgestellt von Stahl (gestorben 1861). Gott habe der Obrigkeit die Aufgabe gestellt, die äussere ethische Ordnung, die Gerechtigkeit, aufrecht zu erhalten und ihr zu diesem Zwecke das Recht und die Pflicht gegeben, zu strafen.

2. Die Theorie der sittlichen Vergeltung, aufgestellt von Herbart (gestorben 1841) Es müsse aus ästhetischen Gründen gestraft werden, nämlich damit das Missfallen, welches das Verbrechen hervorgerufen habe, wieder beseitigt und die ästhetische Weltordnung wiederhergestellt werde.

3. Die Theorie der rechtlichen Vergeltung.

a) Nach Kant (gestorben 1804) wird die Strafe gefordert durch einen kategorischen Imperativ, durch die praktische Vernunft. Dieser Massstab sei die Talion (cf. oben S. 20 Anm. 2). Also wer tötet, soll wieder getötet, wer notzüchtigt, kastriert werden usw.

b) Hegel (gestorben 1831) sagt: das Verbrechen sei Negierung des Rechtes. Da jedoch das Recht unaufhebbar sei, habe das Verbrechen nur Scheinexistenz. Diese Scheinexistenz müsse aber noch besonders für nichtig erklärt werden, und zwar durch die Wiedervergeltung, die Strafe. Das Verbrechen sei Negation des Rechtes, die Strafe Negation des Verbrechens, also sei die Strafe Negation der Negation des Rechtes und somit Position des Rechtes. Hegel hat leider (cf. oben S. 20 β) grossen Einfluss auf die Strafrechtswissenschaft gehabt.

4. Die Theorie der Sühnung (sich annähernd an Kants Theorie der rechtlichen Vergeltung), aufgestellt von Kohler, „Das Wesen der Strafe", 1888. Der Grund der Strafe liege in der sühnenden und reinigenden Kraft derselben.

II. Die relativen Theorien. Der Name kommt von dem Satze poena relata ad effectum, und besagt also, dass die Strafe auf eine bestimmte Wirkung hinziele. Wie die absoluten Theorien geben sie als Grund an: quia peccatum est, als Zweck nennen sie aber nicht die Vergeltung, sondern „ne peccetur". In der Art und Weise, wie dies „ne peccetur" zu erreichen ist,

gehen die relativen Theorien weit auseinander. Sämtliche machen aber den Fehler, dass sie je nur Einen Weg als den richtigen ansehen, während man doch je nach den Umständen bald auf diesem bald auf jenem Wege zum Ziele, zum ne peccetur gelangen kann, meiner Ansicht nach sind also theoretisch sämtliche Wege ins Auge zu fassen.

1. Die **Praeventionstheorie,** und zwar

a) die **Spezialpraevention.** Sie wählt als Objekt ihrer Behandlungsmethode den konkreten Verbrecher, d. h. denjenigen Menschen, welcher ein Verbrechen schon begangen hat und nun für dasselbe bestraft werden soll.

α) Grolmann's Praeventionstheorie. Dieselbe will den konkreten, den gefassten Verbrecher in der Weise bestrafen, dass er möglichst von der Wiederholung des Verbrechens abgeschreckt werde.

β) Die Besserungstheorie (von Steltzer, Krause, Ahrens u. a.). Sie will ebenfalls den konkreten Verbrecher von weiteren Verbrechen abhalten, aber nicht durch Erregung von Furcht, sondern durch Besserung.

γ) Die Notwehrtheorie (von Schulze). Sie sagt, wie der einzelne, so müsse sich auch die Gesamtheit, der Staat, gegen den Verbrecher wehren, und daher sei die Strafe so einzurichten, dass der Täter künftig nicht wieder delinquiere.

δ) Die Bevormundungstheorie (von v. Massow, Blätter für Gefängniskunde 29 S. 3). Sie spricht den sehr gesunden und beherzigenswerten Gedanken aus, für leichtere Delikte Volljähriger die Bevormundung als eine besondere Strafart auszubilden.[1])

b) Die **Generalpraevention.** Während die Spezialpraevention ihr ganzes Augenmerk auf den wirklichen, den gefassten Verbrecher richtet und diesen von der Begehung neuer Verbrechen abzuhalten sucht, lenkt die Generalpraevention ihr Hauptaugenmerk auf die zukünftigen Verbrecher und sucht diese von Verbrechen abzuhalten, und zwar durch Benutzung des wirklichen, des gefassten Verbrechers.

α) Die **Abschreckung durch Strafvollzug** (ver-

---

[1]) Vargha, Abschaffung der Strafknechtschaft, 2 Bde. 1896/97, will sogar die ganze Strafe durch die Bevormundung ersetzen.



treten von Filangieri und Gmelin). Diese Theorie ist meiner Ansicht nach unlogisch. Die Hinrichtung des gefassten Mörders X schreckt den zukünftigen Mörder Y von seinem geplanten Morde an sich ebenso wenig ab, als wenn er sähe, dass der X z. B. vom Apfelbaum fällt und sich das Genick bricht. Es ist vielmehr die Strafandrohung, welche ihn abschreckt, nämlich die Gesetzesworte, welche ihm sagen: wenn du ein Mörder wirst wie der X, so wirst du ebenso hingerichtet werden wie der X. Die Hinrichtung des X bekräftigt also nur die Abschreckung. Diesen logischen Fehler vermeidet sehr gut die

β) **Theorie des psychischen Zwanges** (aufgestellt von Feuerbach). Dieselbe will wirken durch die Straf**androhung,** nämlich dem sinnlichen Triebe zum Verbrechen soll die Furcht vor dem mindestens ebenso grossen Uebel der Strafe die Wage halten; der Strafvollzug dient nur dazu, die Strafandrohung als eine ernst gemeinte zu dokumentieren und ihr noch mehr Nachdruck zu verleihen.

γ) Die Warnungstheorie (von Bauer). Sie will sich mit der Strafandrohung nicht bloss an die sinnliche, sondern auch an die sittliche Natur des Menschen wenden, will ihn ermahnen und warnen.

2. Die **Vergütungstheorie** (von Welcker). Auch der durch das Verbrechen angerichtete intellektuelle Schaden soll wieder gut gemacht werden durch die Strafe, und zwar erstens bei dem Verbrecher, indem seine rechtswidrige Gesinnung gebrochen wird, zweitens beim Verletzten, indem er Genugtuung erhält für die ihm angetane Rechtskränkung, drittens bei der Gesellschaft, indem die durch das Verbrechen hervorgerufene allgemeine Beunruhigung beseitigt wird durch den Sieg der Rechtsordnung über den Verbrecher.

3. Die **Vertragstheorie** (von Rousseau, Beccaria und vor allem Fichte). Der Verbrecher bricht durch seine Tat den Bürgervertrag und würde damit aus der menschlichen Gesellschaft ausgestossen sein. Nun liegt aber in dem Bürgervertrag zugleich ein Abbüssungsvertrag, d. h. der Verbrecher hat das Recht, durch Abbüssung der Strafe wieder in die menschliche Gesellschaft aufgenommen zu werden.

III. Die **Vereinigungstheorien** oder **gemischten** oder synkretistischen Theorien. Wo zwei Gruppen von Ansichten sich entgegenstehen, da pflegt sich eine dritte Gruppe zu bilden, welche die beiden Gegensätze zu vereinigen sucht; so auch bei den absoluten und relativen Strafrechtstheorien. Von den überaus zahlreichen Vereinigungstheorien — die meisten neueren Rechtslehrer bekennen sich zu irgendeiner derselben — seien folgende erwähnt:

1. Merkel (Lehrbuch S. 171 ff., sowie in vielen anderen seiner Schriften). Die Frage, ob der Staat straft, weil das Verbrechen begangen sei, oder damit in Zukunft kein Verbrechen wieder begangen werde, ist so unrichtig wie die Frage, ob der Arzt heile, weil der Patient krank geworden sei, oder damit er gesund werde. Die staatliche Strafe ist ein Rechtsanspruch, welcher durch die Begehung des Verbrechens entsteht und soll möglichst ein Aequivalent des angerichteten Schadens sein. Die Rechtsstrafe verfolgt gesellschaftliche Zwecke, die (und zwar je nach Tat und Täter verschieden) darin bestehen, die staatliche Missbilligung der Tat auszudrücken, die Gemüter zu beruhigen, den Verletzten möglichst zu entschädigen, den Verbrecher zu bessern usw. Eine Vergeltung liegt insofern in der Strafe, als dieselbe eine Gegenwirkung gegen das Verbrechen darstellt. Die Gerechtigkeit ist nicht Zweck der Strafe, sondern nur eine Eigenschaft derselben, und zwar eine Eigenschaft, ohne welche sie die ihr gestellten Zwecke nicht erreichen kann.

2. Binding sagt:[1] „Strafe ist eine Einbusse an Rechten oder Rechtsgütern, welche der Staat einem Delinquenten von Rechtswegen auferlegt zur Genugtuung für seinen irreparabeln Rechtsbruch, um die Autorität des verletzten Gesetzes aufrecht zu halten".

3. v. Liszt, Lehrb. S. 64 ff., sagt: Alles Recht bezweckt den Schutz menschlicher „Lebensinteressen", diejenigen "Lebensinteressen", denen es seinen Schutz angedeihen lässt, erhebt es zu „Rechtsgütern". Den Schutz übt das Recht aus durch „Normen", d. h. Gebote und Verbote. Es ist aber nicht nur Friedensordnung, insofern als es Frieden unter den kollidierenden Interessen der Menschen schaffen will, sondern zugleich und zwar seinem

[1]) Näheres Binding, Grundriss, 6. Auflage, § 88.

innersten Wesen nach Kampfesordnung, nämlich insofern, als es nötigenfalls Zwang anwendet.

Speziell das Strafrecht stellt nun einen verstärkten Schutz der besonders schutzwürdigen und schutzbedürftigen Rechtsgüter dar. (Es ist in dieser Hinsicht also nur sekundäres, komplementäres, sanktionatäres Recht.)

A. Die Strafdrohung wirkt im Sinne der Generalprävention, nämlich sie bezweckt die Verhinderung künftiger Verbrechen, cf. oben S. 27, und zwar wirkt sie

a) bei feinfühlenden Naturen warnend, nämlich insofern als sie die betreffenden Handlungen „missbilligt", ihren sozialen „Unwert" dartut,

b) bei weniger feinfühlenden Naturen abschreckend.

B. Der Strafvollzug wirkt

a) zunächst ebenfalls im Sinne der Generalprävention, nämlich insofern als er an die Gesamtheit der Rechtsgenossen eine wiederholte und verstärkte Warnung bzw. Abschreckung erlässt,

b) dem Verletzten verschafft er eine Genugtuung,

c) was den gefassten Verbrecher betrifft, also im Sinne der Spezialprävention, cf. oben S. 27, so will er denselben je nach dem Inhalt des Strafübels entweder abschrecken oder bessern oder unschädlich machen.

Insbesondere soll die Spezialprävention Inhalt und Umfang der Strafe bestimmen, jedoch soll die Generalprävention auch nicht ganz aus dem Auge gelassen werden.

4. Finger 1. S. 24 ff. schliesst sich an v. Liszt an, jedoch mit zwei Abweichungen. Erstens solle nicht die Spezialprävention bestimmend sein für Inhalt und Umfang der Strafe, und zweitens sei die zweckmässige Strafe nur dann gerecht, „wenn als zweckmässige Strafe nicht etwa nur jene angesehen wird, welche die beabsichtigte Wirkung auf den Verbrecher im einzelnen Falle erreicht (Spezialprävention), sondern jene, die daneben auch dem Genugtuungsbedürfnis der Gesellschaft entspricht und auf den in der Gesellschaft vorhandenen verbrecherischen Hang abschreckend wirkt (Generalprävention)".

IV. Was mich selbst anbetrifft, so schliesse ich mich der Theorie v. Liszts vollständig an.

Ich habe an derselben nur dasjenige auszusetzen, was ich an sämtlichen oben geschilderten Theorien auszusetzen habe, nämlich, dass sie sich nur mit der Strafe beschäftigt, also eben eine „Strafrechts-“, eine „Pönalrechts-“Theorie ist. Dass sie daher weder für das Reichsstrafgesetzbuch genügt (da sie sich nicht auf die ausser der Strafe in demselben noch enthaltenen Verbrechensmassnahmen erstreckt), noch imstande ist, der weiteren modernen Rechtsentwickelung zu folgen, welche seit mehr als einem Menschenalter bemüht ist, an die Stelle der „Pönalgesetze“ und des „Pönalrechts“, „Kriminalgesetze“ und „Kriminalrecht“ zu setzen, cf. unten S. 39, 3. Ich habe daher eine im folgenden Paragraphen zu besprechende „Kriminalrechts-Theorie“ aufgestellt.

Ferner machen meiner Ansicht nach sämtliche oben genannten Theorien den grossen Fehler, dass sie die Vergeltung bzw. Bekämpfung (bzw. eine Mischung von beiden) prinzipiell, d. h. für sämtliche Strafgesetze ohne Ausnahme, lehren. Ich sehe nämlich — wie ich dies auch schon im Grundriss S. XXXVII auseinandergesetzt habe — nicht ein, weshalb man bei der Gesetzesauslegung sonst immer auf den Willen des Gesetzgebers zurückgeht, dagegen in der vorliegenden, noch dazu so ausserordentlich wichtigen Frage sich mit der allgemeinen Annahme begnügt, dass der Gesetzgeber die Entscheidung der Wissenschaft überlassen habe; zumal in vielen Fällen absolut zweifellos ist, dass er mit der Strafe hat bekämpfen wollen (cf. Grundriss S. VIII ff.). Meiner Ansicht nach hat man vielmehr drei Gruppen von Paragraphen bzw. Gesetzen zu unterscheiden.

1. Eine Gruppe, in welcher der Gesetzgeber nachweislich hat vergelten wollen. Ich vermute, sie wird ausserordentlich klein sein. Hier soll dann auch der Richter bei Verhängung der Strafe den Gesichtspunkt der Vergeltung walten lassen.

2. Eine Gruppe, in welcher der Gesetzgeber nachweislich hat bekämpfen wollen, sie ist schon ziemlich umfangreich und dürfte noch immer grösser werden. Hier soll auch der Richter bekämpfen und nicht vergelten.

3. Eine Gruppe, in welcher nicht konstatiert werden kann, welches die Absicht des Gesetzgebers gewesen ist. Hier muss ausgelegt werden und hier ist dann auch nichts dagegen einzuwenden, dass mit Beschränkung auf diese dritte Gruppe prinzipiell die absoluten Theorien die Vergeltung, die relativen die Bekämpfung lehren.

---

§ 3.

3. Die Bekämpfungstheorie.

Die sogenannten „Strafrechts"-Theorien sind selbst für das Reichsstrafgesetzbuch, geschweige denn für die sog. Nebengesetze zu eng, denn sie betrachten nur die Strafe, aber nicht die neben derselben zur Anwendung kommenden sonstigen Massregeln, wie Einziehung und Unbrauchbarmachung, Besserungsanstalten, Busse usw. Ich habe deshalb ihnen gegenüber eine neue Theorie aufzustellen versucht,[1]) welche für das gesamte R.St.G.B. und die Nebengesetze zureicht, ja, welche noch weit darüber hinaus brauchbar ist, nämlich eine allgemeine Verbrechenbekämpfungstheorie oder kurz „Bekämpfungstheorie". Dieselbe zeigt sich, je nachdem man seine Untersuchungen ausdehnen will, auf folgenden Gebieten (von denen das nachstehende jedesmal eine Erweiterung des vorhergehenden ist) verwendbar:[2])

1. Das Gebiet der Strafe. Die Bekämpfungstheorie, hier ebenfalls eine „Strafrechts"-Theorie, erklärt die Strafe (abgesehen von etwaigen Ausnahmen, cf. oben S. 31, 1) nicht mit dieser oder jener einzelnen Bekämpfungsmethode (wie Wiederherstellung, Besserung, Abschreckung usw.), sondern mit der Bekämpfung des Verbrechens schlechthin, umfasst also sämtliche relativen Theorien.

2. Das Gebiet des Reichsstrafgesetzbuchs. Hier erklärt

---

[1]) cf. meine „Methoden" S. 1 ff.

[2]) Klarer wäre der Gang vom Allgemeinen zum Speziellen, nämlich 1. beliebige menschliche Tätigkeit, 2. gesamtes Recht, 3. R.St.G.B., 4. Strafe. Jedoch muss ich aus verschiedenen Gründen die umgekehrte Reihenfolge wählen.

sie neben der Strafe auch die nicht in Strafe bestehenden Massregeln des Gesetzgebers (wie Einziehung, Unbrauchbarmachung, Busse usw. ist also schon eine umfassendere, eine „Rechts"-Theorie), während die bisherigen eben als „Strafrechts"-Theorien hier versagen.

3. Das Gebiet des gesamten Rechts. Hier zeigt es sich, dass die Verbrechenbekämpfungstheorie einer grossen Anzahl von Gesetzesbestimmungen auch ausserhalb des R.St.G.B. zugrunde liegt, nämlich dem gesamten „Verbrechenbekämpfungsrechte"[1]). (Eine Sammlung von solchen Bestimmungen aus den Rechten verschiedener Völker und Zeiten: Thomsen, Kriminalpolitische Bekämpfungsmethoden, 1893).

4. Beliebige Gebiete der menschlichen Tätigkeit. Auch auf diese erstreckt sich die Bekämpfungstheorie, und zwar nicht als eine „Rechts"-Theorie, sondern als eine ganz allgemeine Theorie. Denn auch durch Hebung von Religion und Moral, durch Beseitigung schlechter sozialer Verhältnisse, durch Erfindung von Gegentricks gegen die Schliche der Gauner usw. kann das Verbrechen bekämpft werden und wird auch tatsächlich bekämpft (cf. z. B. S. 126 f., 139 f. meiner „Methoden").

---

§ 3a.

Die Kriminalpolitik.[2])

Die Wissenschaft der Kriminalpolitik, so wichtig sie ist, steckt leider noch in den Kinderschuhen. Nicht einmal über die Definition derselben ist man sich einig. Z. B. v. Liszt beschränkt sie in Z. 9 S. 453 f., wo er sich speziell mit ihrer Definition beschäftigt, auf die gesetzgeberische Bekämpfung „mittels der Strafe und der ihr verwandten Einrichtungen (Erziehungs- und Besserungsanstalten, Arbeitshäusern usw."[3]) Beling sagt in seinem

---

[1]) Näheres über diesen Begriff cf. Grundriss S. I ff.

[2]) cf. Grundriss S. XXXVI, 2, besonders S. XLI ff.

[3]) In den Mitteilungen der I.K.V. IV S. 129 gibt er eine umfassendere Definition, nämlich: „Die geordnete Zusammenfassung der Grundsätze (hier im

Grundriss S. 13: „Die Kriminalpolitik stellt sich auf den Standpunkt des Gesetzgebers und erörtert unter dem juristischen, volkswirtschaftlichen, technischen usw. Gesichtspunkt, in welcher Weise am besten a) gestraft wird (insoweit ist sie Strafwissenschaft de lege ferenda); b) das Verbrechertum eingedämmt wird (insoweit ist sie Verwaltungsrechtswissenschaft de lege ferenda)".

Was mich betrifft, so würde ich Kriminalpolitik einfach definieren als die **Wissenschaft der Verbrechenbekämpfung.** Sie ist die Ausführung der in § 3 beschriebenen Bekämpfungstheorie und man kann sie beschränken bzw. ausdehnen auf 1) die Strafe, 2) die Massregeln des R.St.G.B. (also Strafen und sonstige Massnahmen des R.St.G.B.), 3) die Massregeln des gesamten Rechts, 4) die Massregeln beliebiger menschlicher Tätigkeit.[1][2]

Man pflegt die Kriminalpolitik einzuteilen in:

1. die Kriminalanthropologie. Diese zerfällt in die Kriminalbiologie, welche sich mit den physischen Eigenschaften (Gehirn, Schädelbildung usw.) und die Kriminalpsychologie, welche sich mit den psychischen Eigenschaften der einzelnen Verbrecher beschäftigt.

2. Die Kriminalsoziologie, welche die sozialen Ursachen der Kriminalität zum Gegenstande hat (Armut, schlechte Wohnungsverhältnisse, Bevölkerungsdichtigkeit usw.).

Sinne von Klugheitsregeln), nach welchen der Kampf der Rechtsordnung gegen das Verbrechen zu führen ist; in Z. XXIII S. 215 sagt er, dass die beiden Bekämpfungsmassregeln der Erziehung oder der Ausscheidung zusammen das System der Kriminalpolitik bilden; in seinem Lehrbuch des Strafrechts sagt er in der 14. und 15. Auflage § 15, I (nachdem er sich in der vorhergehenden noch einer Definition enthalten hat): Kriminalpolitik „ist Bekämpfung des Verbrechens durch individualisierende Einwirkung auf den Verbrecher".

[1]) Uebrigens würde und werde ich mich gegebenenfalles immer an diese „Wissenschaft der Verbrechenbekämpfung" halten, einerlei ob und in welcher Ausdehnung man ihr den Namen „Kriminalpolitik" angedeihen lassen will.

[2]) In gleichem Umfange fasst sie vielleicht Finger I S. 3 f. auf. Er definiert sie als „die Wissenschaft, die zum Gegenstande hat, die Erörterung der das Verbrechen (als soziale Erscheinung) erzeugenden individuellen und sozialen Faktoren, die möglichen Arten der Bekämpfung des Verbrechertums usw."



Speziell die anthropologische Schule wurde von dem Turiner Professor der gerichtlichen Medizin und Psychiatrie Cesare Lombroso begründet; ihm folgen, aber schon der kriminal-soziologischen Schule sich nähernd, Ferri und Garofalo.[1]) Die auf die Untersuchung von Verbrecherhirnen, Verbrecherschädeln usw. gegründete Lehre Lombrosos, dass der Verbrecher körperlich wie geistig typische Rasseneigentümlichkeiten zeige (der mongolischen Rasse sich nähernd), m. a. W., dass der Verbrecher eine besondere Menschenspezies und seine Seele eine besondere Art von Seele sei, diese Lehre vom „geborenen Verbrecher" hat sich als unhaltbar erwiesen.

Was nun die Beschäftigung mit der Kriminalpolitik anbetrifft, so kümmert man sich um die in der lex lata enthaltene Kriminalpolitik überhaupt nicht. Nämlich man hält es für unwissenschaftlich, zum mindesten für überflüssig, zu untersuchen, wie im Reichsstrafgesetzbuch und den übrigen deutschen wie ausländischen Gesetzen das Verbrechen bekämpft wird. Eine Tatsache, die mir unbegreiflich erscheint, denn gerade an der lex lata müsste man erst die Verbrechenbekämpfung studieren, um de lege ferenda Vorschläge machen zu können. Sehr richtig sagt in dieser Beziehung Stooss, Archiv für Kriminalanthropologie XIV, S. 204: „Die kriminalpolitische Betrachtung darf jedoch nicht mit den kriminalpolitischen Reformen beginnen, sondern sie muss sich zunächst beharrlich dem geltenden Rechte zuwenden, bevor sie neues schaffen will".

Bezüglich der lex ferenda beschäftigt man sich zwar mit der Verbrechenbekämpfung, aber man denkt noch gar nicht daran, ein wissenschaftliches System auszuarbeiten, sondern macht nur bald an diesem, bald an jenem Ende einzelne Vorschläge.

Die hauptsächlichsten dieser heutzutage gemachten kriminalpolitischen Vorschläge sind folgende:

---

[1]) Ihnen gegenüber nennt man die Bekenner der alten Strafrechtstheorien auch wohl die **„klassische Schule"**.

1. Die kurzen Freiheitsstrafen haben sich nicht nur als unzweckmässig erwiesen, da sie weder abschrecken noch bessern, noch unschädlich machen, sondern sogar als schädlich, da sie den Anfänger mit abgefeimten Verbrechern zusammenbringen, die ihm imponieren und noch mehr auf die Bahn des Verbrechens leiten. Man sucht sie daher durch andere Mittel wie Zwangsarbeit ohne Einsperrung, Wirtshausverbot, Hausarrest, Prügelstrafe usw. zu ersetzen.[1])

2. Es wird empfohlen die in vielen Ländern (in Deutschland 1895 in der Form der bedingten Begnadigung auf dem Verordnungswege) eingeführte bedingte Verurteilung. Dieselbe besteht darin, dass die Vollstreckung der Strafe aufgeschoben wird und, wenn der Verurteilte sich eine bestimmte Zeitlang gut geführt hat, ganz wegfällt.[2])

3. Das strafmündige Alter soll von 12 auf 14 Jahre hinaufgesetzt und ferner soll bei den Jugendlichen überhaupt statt durch Strafe mehr durch Fürsorgeerziehung usw. gewirkt werden.[3])

4. Die in andern Ländern ebenfalls schon eingeführten unbestimmten Strafurteile. Das Gericht soll zunächst nur auf einen Strafrahmen erkennen, z. B. „auf 5 bis 10 Jahre Zuchthaus", und die definitive Straffestsetzung innerhalb dieses Rahmens soll erst später, nachdem man den Verbrecher während des Strafvollzuges näher kennen gelernt hat, erfolgen (und zwar nach v. Liszt durch ein besonderes Strafvollzugsamt, nach van Hamel durch ein neues strafrichterliches Urteil).

5. Es soll mehr darauf gesehen werden, dass diejenigen Verbrecher, welche noch besserungsfähig erscheinen, ge-

---

[1]) cf. besonders Rosenfeld, „Welche Strafmittel können an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafen gesetzt werden?" ebenso Finger § 119 „Zur Frage der Reform der Freiheitsstrafe".

[2]) cf. hierüber Oetker Z. 17 S. 567, Allfeld, Der bedingte Straferlass, 1901, u. a.

[3]) cf. u. a. Zucker, Ueber die Behandlung der verbrecherischen und arg verwahrlosten Jugend in Oesterreich, 1894. Mittermaier, Die Behandlung jugendlicher Uebeltäter im Strafgesetz, 1902.

bessert werden,[1]) während die unverbesserlichen, die fortwährend wieder delinquierenden, möglichst unschädlich gemacht werden sollen.[2])[3])

6. Eine berufsmässigere Ausbildung der Juristen und sonst an der Strafrechtspflege Beteiligten.[4])

---

§ 4.

4. Der Begriff des Strafrechts, Quellen und Literatur.

I. Begriff des Strafrechts.

Meiner Ansicht nach wird der Begriff des Strafrechts bedeutend klarer, wenn man nicht nur in herkömmlicher Weise unterscheidet Strafrecht in subjektivem und Strafrecht in objektivem Sinne, sondern zugleich Strafrecht und Strafpflicht.

Strafrecht im subjektiven Sinne oder **ius puniendi.**

---

[1]) cf. z. B. von Hippel, Die strafrechtliche Bekämpfung von Bettel, Landstreicherei und Arbeitsscheu 1895, sowie „Zur Vagabundenfrage" 1902.

[2]) Besonders kommt hier in Frage die Deportation, cf. Korn, „Ist die Deportation unter den heutigen Verhältnissen als Strafmittel praktisch verwendbar?" 1898; Mittermaier Z. 19 S. 85ff. und Z. 20 S. 613ff.; Heimberger, „Zur Reform des Strafvollzugs" 1905.

[3]) Zur Auffindung und Konstatierung der Rückfallenden dient hauptsächlich das Strafregister, welches für jeden Verbrecher geführt werden soll, sowie das **Bertillonsche System,** d. h. am Verbrecher vorgenommene bestimmte Körpermessungen, welche sich beim erwachsenen Menschen nicht mehr ändern und nach welchen die Identität eines Verbrechers in kürzester Zeit festgestellt werden kann.

[4]) Hier sind zu nennen, z. B. Weingart, Kriminaltaktik, ein Handbuch für das Untersuchen von Verbrechen, 1904, besonders aber die ausgezeichneten Werke von Hans Gross, cf. vor allem sein „Handbuch für Untersuchungsrichter als System der Kriminalistik".

Es besteht in der freien Berechtigung zu strafen und straflos zu lassen. Es ist also ein Recht, ein Anspruch im zivilrechtlichen Sinne, wie ich z. B. das Recht habe, auf meinen Grundstücken ganz nach meinem Belieben eine Mauer zu ziehen oder nicht zu ziehen, eine Forderung einzutreiben oder nicht einzutreiben. Dieses ius puniendi steht prinzipiell nur dem Gesetzgeber zu und zwar in unbeschränkter Weise, d. h. er kann, wenn er sich nicht selbst Beschränkungen auferlegt, ganz nach Belieben jede Handlung unter Strafe stellen und jede Handlung straflos lassen, und im ersten Falle kann er jede beliebige Strafe (Todesstrafe, Prügelstrafe, Geldstrafe, Verweis usw.) verhängen. Da der Gesetzgeber die höchste Macht im Staate repräsentiert, deckt sich für ihn Strafrecht und Strafmacht. Von diesem Recht, zu strafen und straflos zu lassen, hat der Gesetzgeber einen kleinen Teil sozusagen delegiert. Nämlich vermöge der stillschweigenden Genehmigung des Gesetzgebers besitzt ein ius puniendi: der Vater den Kindern gegenüber, der Dienstherr dem Gesinde gegenüber, der Vorgesetzte dem Untergebenen gegenüber, der Verein seinen Mitgliedern gegenüber usw. Jedoch ist dieses Strafrecht ein verhältnismässig sehr bescheidenes, (es gehört zum sogenannten „nichtkriminellen" Strafrecht). Was den Richter anbetrifft, so besitzt er ein derartiges Strafrecht nur ganz ausnahmsweise. Z. B. delegiert ihm der Gesetzgeber ein solches im Falle der auf der Stelle erwiderten Beleidigung, indem er ihm erlaubt, beide Beleidiger oder einen derselben zu bestrafen oder für straffrei zu erklären, § 199 St.G.B.

Die **Strafpflicht.**[1]) Der Gesetzgeber hat eine solche nicht, denn er kann strafen, kann es aber auch unterlassen. Die Strafpflicht liegt vielmehr dem Richter ob, denn überall, wo derselbe berechtigt ist, da ist er zugleich verpflichtet, zu strafen[2])

[1]) In ihr steckt zugleich ein Strafrecht insofern, als der Staat demjenigen, welchem er eine Pflicht auferlegt, natürlich zugleich die Berechtigung zur Erfüllung dieser Pflicht gibt. Dieses Recht hat aber mit dem eben besprochenen Rechte im zivilrechtlichen Sinne nichts zu tun und ist ausserdem so selbstverständlich, dass es eigentlich der Erwähnung gar nicht bedarf.

[2]) Abgesehen von verschwindend wenigen Ausnahmen, cf. den eben zitierten § 199 St.G.B.

und umgekehrt, wo er verpflichtet ist, wie wir soeben Anm. 1 sahen, ist er selbstverständlich auch berechtigt.

Strafrecht im objektiven Sinne, ius poenale oder **criminale**[1]) ist der Inbegriff aller Rechtssätze, welche die Strafpflicht des Richters regeln.[2]) Es ist ein Teil des öffentlichen Rechts. Man nennt es auch wohl **„materielles Strafrecht“** im Gegensatz zu dem **„formellen“**, dem Strafprozessrecht.

In meinem Grundriss des Verbrechenbekämpfungsrechtes setze ich schon früher ein und sage folgendermassen. Es gibt zwei Staatsaufgaben, die Verbrechensvergeltung und die Verbrechensbekämpfung. (Die Existenzberechtigung der ersteren ist bestritten, die der zweiten nicht.) Aus der ersteren Aufgabe fliesst nur Strafrecht, aus der Bekämpfungsaufgabe Strafrecht wie Zivilrecht. Das aus der ersten Aufgabe fliessende Strafrecht ist seinem Charakter nach ein Vergeltungsstrafrecht, das aus der zweiten Quelle fliessende ein Bekämpfungsstrafrecht. Dem blossen **Strafrecht, Poenalrecht** gegenüber (sei es Vergeltungs- oder Bekämpfungs-Strafrecht) nenne ich das gesamte aus der Bekämpfungsaufgabe des Staates stammende Recht: Verbrechenbekämpfungsrecht oder kürzer **Verbrechensrecht, Kriminalrecht.** (Näheres Grundriss S. I—VIII.)

II. Die Quellen des Strafrechts.

Alles Strafrecht ist nach moderner Anschauung nur noch ius scriptum.[3]) Ferner sagt § 2 Abs. 1 St.G.B.: „Eine Handlung kann nur dann mit einer Strafe belegt werden, wenn diese Strafe gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde“ und spricht damit die beiden Regeln aus: nullum crimen sine lege und nulla poena sine lege. Also der Richter darf nicht mehr nach seiner eigenen Rechtsanschauung urteilen, sondern nur nach dem, was seiner Ansicht nach der Wille des Gesetzgebers gewesen ist. Ferner darf er nicht mehr strafen,

---

[1]) Den Ausdruck „ius criminale“ verwende ich persönlich in einem umfassenderen Sinne und setze ihn dem „ius poenale“ entgegen, cf. den folgenden Absatz.

[2]) Rechtssätze, welche das Strafrecht des Gesetzgebers regeln, gibt es nicht, da ja der Gesetzgeber unbeschränkt ist.

[3]) A. M. Beling S. 19 und Binding Handb. 1, S. 201.

wenn ähnliche Handlungen mit Strafe bedroht sind, sondern nur, wenn die betreffende Handlung selbst unter das Gesetz fällt, oder m. a. W. die **Bestrafung nach Analogie** (ad exemplum legis 1 7 § 3 D. 48, 4) ist verboten.[1] Die **Gewohnheit** (und ebenso der **Gerichtsgebrauch**) darf nicht mehr Strafrecht schaffen und zwar weder als consuetudo neue Strafrechtssätze, noch als desuetudo bestehende abschaffen.[2] Ebenso kann heutzutage die Wissenschaft Strafrecht weder schaffen noch vernichten, sondern nur schon vorhandenes (aber etwa schwer erkennbares) auffinden. Die sogenannten **„Materialien“** (Motive, Kammerverhandlungen usw.) sind ein besonders wichtiges Auslegungsmittel und zeigen sehr häufig den Willen des Gesetzgebers an.[3] Allerdings wird der Wissenschaft bzw. Praxis insofern zuweilen eine Rechtsschaffung überlassen, als der Gesetzgeber die eine oder andere Streitfrage ihr zur Entscheidung abtritt, z. B. über die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs cf. unten S. 81.

Demnach wird Strafrecht jetzt nur noch durch Gesetz geschaffen und zwar durch Gesetz im weiteren Sinne, nämlich durch Staatsverträge, durch Verordnungen (z. B. des Konsuls oder des Reichskanzlers, wo diesen das Verordnungsrecht durch

---

[1]) Genau genommen, hat man zwei Analogien zu unterscheiden, die oben gemeinte „Rechts-Analogie“, d. h. die Schaffung neuer Gesetze, deren Inhalt dem Inhalt anderer Gesetze ähnlich ist, und die „Gesetzes-Analogie“, d. h. man findet schon existierendes, aber in concreto (z. B. wegen unklarer Ausdrucksweise des Gesetzgebers) schlecht erkennbares Recht durch vergleichende Heranziehung anderer ähnlicher Gesetze. Die letztere ist natürlich, als eine Unterart der Auslegung, erlaubt.

[2]) Gegen letzteres Binding Handb. 1, S. 210. Finger 1, S. 111. Frank § 2 I, 2. Hälschner 1, S. 85. Meyer S. 104. cf. auch Beling S. 19; im Sinne des Textes von Lilienthal S. 10, v. Liszt S. 88.

[3]) Nach v. Lilienthal S. 12 kommt allerdings auf den Willen des Gesetzgebers nichts an, massgebend sei allein „die Bedeutung, welche die Worte des Gesetzes haben müssen, sofern sie betrachtet werden als Aeusserungen eines vernünftigen Willens, im Zusammenhang untereinander und mit dem sonstigen Inhalte der Rechtsordnung überhaupt“. Daher käme auch den sog. Materialien kein höherer Wert zu als beliebigen anderen Meinungsäusserungen.

die Gesetze zugesprochen wird) oder durch Gesetze im engeren Sinne, nämlich durch übereinstimmenden Beschluss des Reichstages und Bundesrats, welcher vom Kaiser ausgefertigt und verkündigt ist (R.V. Art. 2, 5, 17). Die sogenannten **„Redaktionsversehen"** sind demnach wirkliche Gesetze,[1]) denn der Gesetzgeber hat das, was er gewollt hat, auch erklärt (allerdings ist der Wille durch einen Irrtum veranlasst worden, aber das hindert nicht die Tatsache, dass er vorhanden war und erklärt wurde). Bei **„Druckfehlern"** liegt dagegen kein Gesetz vor, denn das Erklärte (Gedruckte) ist nicht gewollt und deshalb kein Gesetz, während umgekehrt das Gewollte kein Gesetz ist, weil es nicht erklärt wurde.

Also die einzige Quelle des Reichsstrafrechts ist das Gesetz und zwar das **Reichsstrafgesetzbuch** und die sogenannten **strafrechtlichen Nebengesetze.**

Erwähnt seien noch die sogenannten **„Blankettgesetze".** So nennt Binding Gesetze, welche nur die Strafe angeben, während es die Angabe der Handlung, welche mit dieser Strafe bedroht werden soll, einem andern Faktor (dem Kaiser, dem Bundesrat, dem Reichskanzler, dem Konsul, gewissen Berufsgenossenschaften usw.) überlässt; z. B. droht § 366a St.G.B. Geldstrafe bis 150 Mark oder Haft an für die Uebertretung der Verordnung, welche die Polizei zum Schutz der Fluss- und Meeresufer usw. erlässt.

III. Die Literatur des Reichsstrafrechts.[2])

Der folgende kurze Ueberblick ist speziell für den Studierenden berechnet.[3]) Im übrigen verweise ich, da leider eine vollständige Bibliographie noch fehlt, auf die Angaben der Lehrbücher, Grundrisse, Kommentare, Zeitschriften (besonders der Z.) usw.

---

[1]) So u. a. auch v. Lilienthal S. 12.

[2]) Daneben existiert noch eine ziemlich umfangreiche Literatur des deutschen **Landesstrafrechtes.**

[3]) Diesen Gesichtspunkt verfolge ich auch bei den sonstigen Zitaten des vorliegenden Buches.

1. Textausgaben: Dalcke, 8. Aufl. 1902; Daude, 9. Aufl. 1904; Olshausen, 7. Aufl. 1900; Rüdorff, 21. Aufl. 1903; Staudinger, 2. Aufl. 1903—1906; Binding und Nagler, 1905.

2. Kommentare: Oppenhoff, 14. Aufl. 1901; Rüdorff, 4. Aufl. 1892 Von allen hervorzuheben ist Olshausen, 7. Aufl. 1905—1906. Speziell für den Studierenden dürfte sich aber mehr empfehlen Frank, 3. u. 4. Aufl. 1903.

3. Spruchsammlungen: Rechtssprechung des deutschen Reichsgerichts in Strafsachen, nur bis 1888 weitergeführt, 10 Bände, Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Die ersten 18 Bände herausgegeben nur von den Mitgliedern des R.G., die folgenden zugleich mit denen der Reichsanwaltschaft. Hierzu cf. Stenglein, Lexikon des deutschen Strafrechts nach den Entscheidungen des Reichsgerichts 1900 und Ergänzungsband von Galli 1904; Apt-Beling, Grundlegende Entscheidungen des Reichsgerichts und des Reichsmilitärgerichts auf dem Gebiete des Strafrechts, 3. Aufl. 1903.

4. Lehrbücher: v. Bar, Handbuch, Geschichte des deutschen Strafrechts und der Strafrechtstheorien, I. Bd. 1882; Berner, 18. Aufl. 1898; Binding, Handbuch des Strafrechts, I. Bd. 1885; Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Besonderer Teil Bd. I, Aufl. 2 1902, Bd. II Abteil. I Aufl. 2 1904, Abt. II 1905; Finger Bd. I 1904; Hälschner Bd. I 1881, Bd. II Teil I 1884, Teil II 1887; v. Liszt, 14. und 15. Aufl. 1905. Dieses ist das gängigste Lehrbuch; Merkel 1889; H. Meyer, 5. Aufl. 1895; cf. auch Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis Teil II, Das materielle Strafrecht 1904.

5. Grundrisse: Beling, 3. Aufl. 1905; Binding, Allg. Teil, 6. Aufl. 1902; Birkmeyer, 6. Aufl. 1905; v. Lilienthal, 2. Aufl. 1900; Loening 1885; Thomsen, Grundriss des deutschen Verbrechenbekämpfungsrechtes 1905/1906; cf. ferner kurze Darstellungen des Strafrechts bei Birkmeyer in seiner Enzyklopädie 2. Aufl. 1904; Seuffert in der Strafgesetzgebung der Gegenwart I 1894; Wachenfeld in der Enzyklopädie v. Holtzendorff-Kohler 1904.

6. Strafrechtsfälle: Frank, Strafrechtsfälle zum akademischen Gebrauch, 3. Aufl. 1901; Kohler, Strafrechtsaufgaben zum Gebrauche bei dem akademischen Strafrechtspraktikum, Bd. I 1889, Bd. II 1900; Harburger, Strafrechtspraktikum, 1892; v. Liszt, Strafrechtsfälle zum akademischen Gebrauch, 8. Aufl. 1906; Pitaval der Gegenwart seit 1903, herausgegeben von Frank, Roscher, Schmidt; Schultze, Rechtsfälle aus der Praxis der Strafsenate des R.G. als Strafrechtsaufgaben mitgeteilt 1891.

7. Zeitschriften: Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik, herausgegeben von Hans Gross 1899; Archiv für Strafrecht und Strafprozess, herausgegeben von Kohler (bis 1900 Archiv für preussisches Strafrecht, 1853 von Goltdammer begründet); Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung seit 1889; Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, herausgegeben von Aschaffenburg seit 1904; Der Gerichtssaal, seit 1904 herausgegeben von Oetker und Finger (gegründet 1849 von Jagemann); Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, seit 1905 herausgegeben von

v. Liszt, v. Lilienthal, v. Hippel, Kohlrausch (begründet 1881 von Dochow und v. Liszt).

8. Ausserdem gibt es noch eine ausserordentlich grosse, noch immerfort und zwar rapide anwachsende Zahl von Monographien, d. h. von Schriften, welche sich nur mit einzelnen Fragen des Strafrechts beschäftigen. Für den Anfänger ist jedoch die Lektüre derselben als Regel noch nicht zu empfehlen.

9. Schliesslich ist noch hinzuweisen auf die Literatur der sogenannten Hilfswissenschaften: Kriminologie, Kriminalpolitik, Gefängniswesen, Kriminalpsychologie, Kriminalpsychiatrie, Gerichtliche Medizin und Kriminalpolizei.

§ 5.

5. Das Geltungsgebiet.

I. Das zeitige Geltungsgebiet.

Wie wir oben S. 22 sahen, ist das R.St.G.B. in Süddeutschland am 1. Januar 1872, in Elsass-Lothringen am 1. Oktober 1871, im übrigen Deutschland am 1. Januar 1871 in Kraft getreten.

Was die strafrechtlichen Nebengesetze anbetrifft, so folgten und folgen sie den allgemeinen Regeln, nämlich sie treten in Kraft 1) falls sie sich selbst einen Termin ihrer Inkrafttretung gesetzt haben, natürlich an diesem Termin, 2) andernfalls mit dem 14. Tage nach Ablauf des Tages, an welchem die betreffende Nummer des Reichsgesetzblattes in Berlin veröffentlicht wurde, R.Verf.Art. 2. Die Frist beträgt für die Konsularbezirke Europas, Egyptens und der kleinasiatischen Küsten zwei, für die übrigen vier Monate.[1])

Was das Ausserkrafttreten eines Gesetzes anbetrifft, so geschieht dies zunächst an dem Termin, welchen das Gesetz sich

[1]) Gesetz vom 7. April 1900 § 30 und entsprechendes gilt für die Schutzgebiete, Gesetz vom 10. September 1900.

etwa selbst für seine Endigung gesetzt hat, im übrigen dann, wenn es ausdrücklich oder stillschweigend aufgehoben wird. Diese Aufhebung kann nur wieder durch gesetzgeberische Tätigkeit geschehen. Alle Reichsgesetze sind in dieser Beziehung gleichwertig, so dass der Satz gilt **lex posterior** (selbst wenn es sich nur um ein sogenanntes Nebengesetz handelt) **derogat priori.** Für das Verhältnis von Reichs- und Landesrecht gilt jetzt umgekehrt wie damals zur Entstehungszeit der Carolina (cf. die salvatorische Clausel oben S. 14) der Satz: **Reichsrecht bricht Landesrecht.**

Hat ein Gesetz sich selbst einen Endtermin gesetzt (hierher gehören auch die Gesetze, welche überhaupt nur für kurze Zeit gelten wollen, wie die Ein- und Ausfuhrverbote), so will es andererseits selbstverständlich bis zu diesem Termin gelten, also müssen auch die bis zu diesem Termin gegen dasselbe begangenen Delikte bestraft werden, auch wenn das Urteil erst später gesprochen werden sollte. Sonst würde nämlich ein Gesetz de facto ja schon immer früher aufgehoben sein, als an dem Termin, den es sich selbst für sein Erlöschen gesetzt hat, denn ein einige Tage oder Wochen vor diesem Termin begangenes Delikt kann doch fast immer erst nach demselben abgeurteilt werden.

Wird dagegen ein Gesetz durch ein anderes, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, aufgehoben, so kann man im Zweifel sein — vorausgesetzt, dass der Gesetzgeber nicht selbst diesbezügliche Bestimmungen gegeben hat —, ob und wie die Delikte zu bestrafen sind, welche unter dem ersten Gesetz begangen und unter dem zweiten abgeurteilt werden (Lehre von der **rückwirkenden Kraft** der Gesetze). Die einen sagen, das neuere Gesetz ist nach Ansicht des Gesetzgebers eo ipso das bessere, also müssen auch die unter dem alten Gesetz noch begangenen Handlungen schon nach dem neueren abgeurteilt werden. Die anderen sagen — und das dürfte theoretisch das richtige sein —, die unter dem alten Gesetz begangenen Delikte müssen auch nach dem alten Gesetz noch abgeurteilt werden. Dritte wollen immer das mildere Gesetz zur Anwendung kommen lassen.

St.G.B. sagt nach der allgemeinen Rechtsregel in dubio

mitius § 2 Abs. 2: „Bei Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburteilung ist das mildeste Gesetz anzuwenden". Zu beachten ist,[1]) dass der Paragraph sagt das „mildeste" Gesetz, nämlich in Hinsicht auf den Fall, dass die Gesetzgebung während der betreffenden Zeit mehrfach gewechselt haben kann. Ergibt sich nach dem einen Gesetz Straflosigkeit (auch z. B. wegen Verjährung), so ist dieses natürlich das mildeste. Prozessuale Gesetze (so auch die Bestimmung, dass ein Delikt ein Antragsdelikt sein soll), einerlei ob dieselben im St.G.B. oder anderswo stehen, dürfen bei der Konstatierung des mildesten Gesetzes natürlich nicht mit in Betracht gezogen werden, denn § 2 cit. redet nur von materiellen Strafgesetzen. Wohl aber sind sonstige rechtliche Bestimmungen, falls sich ihre Wirkungen auch auf ein Strafgesetz erstrecken sollten, zu berücksichtigen, z. B. B.G.B. § 859 (Selbsthilfe).[2]) War das Urteil schon rechtskräftig zur Zeit der Aenderung des Gesetzes, dann muss auch unter dem neuen Gesetz noch die alte Strafe vollstreckt werden, denn § 2 St.G.B. spricht nur von Aburteilung, nicht von Vollstreckung.

Einige Veränderungen treten bei **Kriegszeiten** ein. Nach E.G. § 4 werden gewisse hoch- und landesverräterische Handlungen und gewisse gemeingefährliche Delikte (z. B. Brunnenvergiftung), welche sonst nur mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht sind, mit der Todesstrafe belegt, wenn sie in Teilen des Bundesgebietes begangen werden, welche vom Kaiser in Kriegszustand erklärt sind.[3]) Ferner treten für Kriegszeiten nach § 30 Abs. 1 des Pressgesetzes vom 7. Mai 1874 für die Presse besondere Vorschriften in Kraft; und nach Mil.St.G.B. § 160 fallen gewisse während eines Krieges gegen das Deutsche Reich auf dem Kriegsschauplatz begangene Delikte auch bei Zivilpersonen unter das Militärstrafgesetzbuch (cf. unten bei den Nebengesetzen).

---

[1]) Sehr eingehend Finger I S. 139—149.

[2]) So auch Binding Handb. I S. 257 und v. Liszt § 19 III, anders die gemeine Meinung.

[3]) Letzteres geschieht nach Art. 68 der Reichsverfassung (bis zur Schaffung eines besonderen Reichsgesetzes) nach dem preussischen Gesetz vom 4. Juni 1851.

II. Das sachliche Geltungsgebiet.

§ 2 E.G. zum St.G.B. sagt: „Mit diesem Tage tritt das Reichs- und Landesstrafrecht, insoweit dasselbe Materien betrifft, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich sind, ausser Kraft.

In Kraft bleiben die besonderen Vorschriften des Reichs- und Landesstrafrechts, namentlich über strafbare Verletzungen der Presspolizei-, Post-, Steuer-, Zoll-, Fischerei-, Jagd-, Forst- und Feldpolizei-Gesetze, über Missbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts und über den Holz-(Forst-)Diebstahl".

1. Das **Reichs-Strafrecht.** a) Das Reichs-Strafrecht **vor 1871:** (Beim Inkrafttreten des St.G.B. existierte schon, wenn auch nur in geringem Masse, Strafrecht für den Norddeutschen Bund. Dieses ist in der oben angegebenen Beschränkung also aufrecht erhalten (z. B., und zwar als das älteste strafrechtliche Bundesgesetz, das Gesetz betreffend die Erhebung einer Abgabe von Salz vom 12. Oktober 1867).

b) Das Reichsstrafrecht **nach 1871.** Neues Strafrecht zu schaffen, konnte natürlich das St.G.B. nicht verbieten und de facto sind auch schon weit über 100 sogenannter strafrechtlicher Nebengesetze entstanden. Bald ergänzen sie das Reichsstrafgesetzbuch, bald modifizieren sie es.

2. Das **Landesstrafrecht.** Das vor dem Reichsstrafgesetzbuch existierende Partikularstrafrecht ist also ebenfalls nur abgeschafft, „insoweit dasselbe Materien betrifft, welche Gegenstand des St.G.B. für den Norddeutschen Bund (das Deutsche Reich) sind". Es existieren also an und für sich noch fort:

a) die partikularen Einzelgesetze, von denen § 2 Abs. 2 als Beispiele die Press-, Polizei-, Post-, Steuergesetze usw. nennt.[1])

b) die sämtlichen 10 Partikularstrafgesetzbücher, welche am 1. Januar 1871 in Kraft standen (cf. oben S. 19d) und

[1]) Was speziell die, eine ziemliche Rolle spielenden Forststrafgesetze betrifft, cf. eine Aufzählung derselben bei Binding Handb. I S. 308 Note 3.

c) das gemeine deutsche Strafrecht, welches noch in den beiden Mecklenburg, Schaumburg-Lippe, Lauenburg und Bremen galt.[1])

So gilt z. B. noch der § 270 des preussischen St.G.B. von 1851 über das Abhalten vom Mitbieten bei öffentlichen Versteigerungen und ebenso der § 412 des Code pénal von 1810 über dieselbe Materie. Ferner die Strafvorschriften der §§ 30 f., der preussischen Allgemeinen Gerichtsordnung (von 1793) III 1 über das Querulieren und das Anbringen von Denunziationen bei der Staatsanwaltschaft (R.G. E. 9 S. 357) usw.

Von grösster Wichtigkeit für die Gültigkeit des Landesstrafrechtes und zwar des vor 1871 entstandenen, des nachher entstandenen und des in Zukunft noch entstehenden ist die Frage, was hat man zu verstehen unter der in § 2 St.G.B. genannten „Materie, welche Gegenstand des Strafgesetzbuches ist". Eine allgemeine Definition lässt sich nicht geben, vielmehr muss man — vor allem im besonderen Teile des St.G.B. — von Fall zu Fall die Frage entscheiden. Eine grosse Rolle spielt hierbei das sogenannte **„konkludente"** oder **„qualifizierte" Schweigen.** Ist z. B. die in §§ 153—163 St.G.B. behandelte falsche Aussage keine „Materie, welche Gegenstand des St.G.B. ist", dann sind die §§ 153—163 so zu verstehen, dass das St.G.B. aus der gesamten Materie der falschen Aussagen nur die wichtigsten (nämlich die vor einer zuständigen Behörde beeidigten) herausgreift und unter Strafe stellt, aber die übrigen (also die unbeeideten falschen Aussagen, und die vor einer nicht zuständigen Behörde beeidigten) der Landesstrafgesetzgebung überlässt. Ist dagegen die falsche Aussage eine solche „Materie", deren Regelung das St.G.B. selbst in die Hand genommen hat, so sagt letzteres dadurch, dass es nur die vor einer zuständigen Behörde beeidigten Aussagen für strafbar erklärt, indirekt, dass alle übrigen straflos sein sollen, also auch nicht von den Partikularstaaten bestraft werden dürfen. Würde also ein Landesgesetz den Privatmeineid oder die vor

---

[1]) Natürlich sind die unter 2 und 3 genannten Rechte de facto so gut wie abgeschafft, da das Reichsstrafgesetzbuch fast sämtliche „Materien" derselben ebenfalls behandelt und somit jenen entzieht.

Gericht unbeeidigt abgegebene falsche Aussage bestrafen, so wäre es nach § 2 E.G. einfach ungültig. Was die im allgemeinen Teile des St.G.B. behandelten allgemeinen Lehren des Strafrechts anbetrifft, so hält Binding Handb. I. S. 307 dieselben insgesamt für eine „Materie, welche" und erklärt die Landesgesetze für unbedingt daran gebunden. Eine zweite Gruppe von Schriftstellern erklärt bald diese, bald jene allgemeine Lehre für eine „Materie, welche".[1]) Eine dritte Gruppe erklärt dagegen keine der Lehren des allgemeinen Teiles für „Materien, welche".[2]) Dieser letzteren Ansicht dürfte zuzustimmen sein. Die Landesgesetzgebung darf also (natürlich nur bezüglich der ihr überlassenen Delikte) über Versuch, Teilnahme, Verjährung usw. abweichende Bestimmungen geben und hat hiervon auch in reichlichem Masse Gebrauch gemacht.[3]) Ebenso bilden die im letzten Abschnitt (29) des St.G.B. behandelten Uebertretungen keine „Materie, welche", so dass die Einzelstaaten neue Uebertretungen schaffen dürfen. So haben einzelne Staaten, z. B. Bayern, Württemberg und Baden (dagegen Preussen nicht) bezüglich der Uebertretungen sogar besondere sogenannte **„Polizeistrafgesetzbücher"** erlassen.

Wird in Landesgesetzen auf strafrechtliche Vorschriften verwiesen, welche durch das Reichsstrafgesetzbuch ausser Kraft gesetzt sind, so treten die Vorschriften des letzteren an deren Stelle, § 3 St.G.B. Da wo die Landesgesetze nach dem 1. Januar 1871 noch freie Hand haben, dürfen sie aber nur geringere Strafen androhen, nämlich Gefängnis bis zu 2 Jahren, Haft, Geldstrafe, Einziehung einzelner Gegenstände und die Entziehung öffentlicher Aemter.[4]) Ferner sagt § 6, dass in den nach dem St.G.B. entstandenen Partikulargesetzen nur auf die Strafarten des Reichsstrafgesetzbuches erkannt werden darf. Also auf **Prügelstrafe** darf z. B. nicht mehr erkannt werden

---

[1]) So Finger 1, S. 154, Frank E.G. § 2 VI, Wachenfeld S. 251 f. u. a.

[2]) So v. Lilienthal S. 16, Olshausen E.G. § 2, No. 12, R.G.E. 30, S. 31 usw.

[3]) Alle diese von den Partikulargesestzgebungen gegebenen Bestimmungen sind nach Binding und seinen Anhängern also nichtig.

[4]) Der § 5, in welchem dies gesagt ist, bezieht sich nämlich (so auch G. M.) nur auf die nach 1871 entstehenden Gesetze.

(jedoch existiert dieselbe noch als Disziplinarstrafe in den Strafanstalten Preussens sowie verschiedener anderer Bundesstaaten).[1] Die Landesgesetze sind aber nur an die Straf-„Arten" des R.St.G.B. gebunden, nicht an Minimum und Maximum derselben (soweit der eben besprochene § 6 keine Grenze setzt). Eine Ausnahme gibt § 6 Abs. 2. „Wenn in Landesgesetzen anstatt der Gefängnis- oder Geldstrafe Forst- oder Gemeindearbeit angedroht oder nachgelassen ist, so behält es hierbei sein Bewenden." Genau genommen gilt § 6 Abs. 2 nur für die vor dem 1. Januar 1871 entstandenen Gesetze, jedoch interpretieren einzelne Staaten freier und dehnen die Ausnahme auch auf die späteren Landesgesetze aus. Von der schliesslich in § 8 gegebenen Erlaubnis, Uebergangsbestimmungen zu treffen, haben fast alle Staaten ausser Preussen Gebrauch gemacht.

III. Das räumliche Geltungsgebiet.

I. Allgemeines. Bezüglich des räumlichen Geltungsgebietes gibt es verschiedene allgemeine Prinzipien, von welchen sich aber keines rein durchführen lässt.

a) Das „**Territorialprinzip**" straft nur die in seinem Gebiete (einerlei ob von In- oder Ausländern begangenen) Verbrechen.

b) Das „**Nationalitäts-**", „**Personalitäts-**" oder „**Subjektionsprinzip**" unterwirft nur die Untertanen des betreffenden Staates der Strafrechtsgewalt desselben.

c) Das „**Real-**" oder „**Schutzprinzip**" oder „**Prinzip der beteiligten Rechtsordnungen**" knüpft an die zu schützenden Rechtsgüter an; und zwar auf territorialer Basis, wenn es nur die im Inlande befindlichen Rechtsgüter schützt, auf nationaler Basis, wenn es die dem betreffenden Staate und seinen Untertanen gehörigen Rechtsgüter schützt.

---

[1]) Auch erheben sich viele Stimmen für die **Wiedereinführung der Prügelstrafe** bei der bevorstehenden Reform unseres Strafrechtes, natürlich nur in wenigen ganz bestimmten Fällen, besonders bei Roheitsdelikten.

d) Das „**Universalitätsprinzip**" oder „**Prinzip der Weltrechtspflege**". Dieses verlangt, dass jeder Staat jedes irgendwo begangene Verbrechen, wenigsten aushilfsweise, straft.

II. Das geltende Recht, St.G.B. §§ 3—8.

a) Der **Begriff Inland.** In strafrechtlicher Beziehung gehört zum Inland

1. das deutsche Bundesgebiet,

2. die Konsulargerichtsbezirke (China, Persien, Siam, Türkei usw.) bezüglich der dort lebenden Deutschen und deutschen Schutzgenossen;[1]) die deutschen Schutzgebiete bezüglich der dort lebenden Deutschen, der Eingeborenen, falls dies durch Kaiserliche Verordnung bestimmt ist, und der sonstigen Bevölkerung, soweit sie durch Kaiserliche Verordnung den Eingeborenen gleichgestellt ist;[2]) die sogenannten Interessensphären, sowie „keiner Staatsgewalt unterworfenes" Gebiet, wenn eine Kaiserliche Verordnung dies bestimmt.[3])

3. Schliesslich werden nach Völkerrecht noch zum Inlande gerechnet: die Küstengewässer (meist drei Seemeilen vom niedrigsten Wasserstande), die Luftsäule über dem Staatsgebiet, Staatsschiffe (wozu auch die Kriegsschiffe gehören) überall, Handelsschiffe nur auf hoher See; ausserdem wird durch das Militärstrafgesetzbuch im Kriegsfalle das Geltungsgebiet des deutschen Strafrechts erweitert und ebenso kann es durch Verträge mit den Nachbarstaaten erweitert werden, z. B. bezüglich einer Zollabfertigungsstelle auf dem Nachbargebiete.

Umgekehrt gelten aber auch nicht alle deutschen Strafrechtsgesetze im ganzen Inlande, z. B. einige Paragraphen des Pressgesetzes gelten nicht in Elsass-Lothringen.[4]) In Helgoland gelten

---

[1]) § 19 des Gesetzes über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900.

[2]) § 3 des Schutzgebietsgesetzes vom 10. September 1900, § 2 der Verordnung vom 9. November 1900.

[3]) § 77 des Gesetzes über die Konsulargerichtsbarkeit; cf. auch § 26 ibid., nach welchem durch Kaiserliche Verordnung festgestellt werden kann, in wie weit die Konsulargerichtsbezirke in strafrechtlicher Beziehung als In- oder Ausland zu betrachten sein sollen.

[4]) § 1 des Gesetzes vom 8. August 1898.

verschiedene Gesetze nicht. Das Kondominat von Preussen und Belgien, Neutral-Moresnet, gilt in strafrechtlicher Beziehung als Ausland (streitig) usw.

b) Die im Inland begangenen Delikte. Sie werden (falls nicht besondere Ausnahmen vorliegen, z. B. der Täter ein fremder Souverain ist) sämtlich bestraft, auch wenn sie von einem Ausländer begangen sind § 3 St.G.B. Es ist dies die positive Seite des Territorialprinzips, cf. oben S. 49.

c) Die im Ausland begangenen Delikte. Für sie gilt die negative Seite des Territorialprinzips, d. h. sie werden (in der Regel) nicht bestraft. Bezüglich der Ausnahmen muss man unterscheiden zwischen den Uebertretungen einerseits und den schwereren Delikten, nämlich den Vergehen und Verbrechen andererseits.[1])

α) Die im Auslande begangenen Uebertretungen werden nur dann bestraft, wenn dies in besonderen Gesetzen oder Verträgen angeordnet ist, § 6 St.G.B.

β) Wegen der im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen findet in der Regel keine Verfolgung statt § 4 Abs. 1. „Jedoch", so fährt Abs. 2 fort „kann nach den Strafgesetzen des Deutschen Reiches verfolgt werden":[2])

Nr. 1. „Ein Deutscher oder Ausländer, welcher im Auslande eine hochverräterische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat, oder ein Münzverbrechen, oder als Beamter des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen im Amte anzusehen ist." Die übrigen Ausnahmen, welche § 4 angibt,[3]) beziehen sich nur auf deutsche Untertanen, nämlich:

---

[1]) Die Definition von Verbrechen, Vergehen und Uebertretung cf. § 1 St.G.B. Wir werden erst später hierauf kommen.

[2]) Das Wort „kann" bedeutet hier, dass die Staatsanwaltschaft nur das Recht, nicht die Pflicht bekommt zu verfolgen („Opportunitätsprinzip" gegenüber dem sonst für die Staatsanwaltschaft geltenden „Legalitätsprinzip"), cf. St.P.O. § 152.

[3]) und denen noch einige weitere hinzugefügt werden (teils nur für den Deutschen, teils auch für den Ausländer) durch das Sprengstoffgesetz, Spionagegesetz, Sklavenraubgesetz usw.

Nr. 2. „Ein Deutscher, welcher im Auslande eine landesverräterische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat, oder eine Beleidigung gegen einen Bundesfürsten begangen hat";

Nr. 3. „Ein Deutscher, welcher im Auslande eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und durch die Gesetze des Orts, an welchem sie begangen wurde, mit Strafe bedroht ist.

Die Verfolgung ist auch zulässig, wenn der Täter bei Begehung der Handlung noch nicht Deutscher war. In diesem Falle bedarf es jedoch eines Antrages der zuständigen Behörde des Landes, in welchem die strafbare Handlung begangen worden, und das ausländische Strafgesetz ist anzuwenden, soweit dieses milder ist".

Also bezüglich Nr. 3 muss die Tat im Inlande ein „Verbrechen" oder „Vergehen" sein, im Auslande schlechthin strafbar (einerlei wie hoch).[1] Bezüglich des letzten Absatzes ist noch besonders darauf aufmerksam zu machen, dass der Richter eventuell ausländisches Strafrecht zur Anwendung bringen muss, nämlich soweit dieses milder ist als das deutsche. Hier kann es also vorkommen, dass ein deutscher Richter in Deutschland nach chinesischem, japanischem, brasilianischem usw. Strafrecht entscheiden muss! (Allerdings darf nur auf die Strafarten des deutschen St.G.B. erkannt werden wegen E.G. § 6).[2])

---

[1]) Auf staatslosem Gebiet begangene Handlungen cf. oben S. 50, 2.

[2]) Noch einige weitere Bedingungen fügt § 5 St.G.B. hinzu: „Im Falle des § 4 Nr. 3 bleibt die Verfolgung ausgeschlossen, wenn

1. von den Gerichten des Auslandes über die Handlung rechtskräftig erkannt und entweder eine Freisprechung erfolgt oder die ausgesprochene Strafe vollzogen,

2. die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nach den Gesetzen des Auslandes verjährt oder die Strafe erlassen, oder

3. der nach den Gesetzen des Auslandes zur Verfolgbarkeit der Handlung erforderliche Antrag des Verletzten nicht gestellt worden ist."

In allen Fällen muss eine im Auslande vollzogene Strafe, wenn der Täter in Deutschland wegen derselben Tat noch einmal verurteilt wird, auf die in Deutschland erkannten Strafen angerechnet werden, § 7 St.G.B. Ferner ist hier zu erwähnen § 37 St.G.B.: „Ist ein Deutscher im Auslande wegen eines Verbrechens oder Vergehens bestraft worden, welches nach den Gesetzen des Deutschen Reichs den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt oder einzelner bürgerlicher Ehrenrechte zur Folge hat oder zur Folge haben kann, so ist ein neues Strafverfahren zulässig, um gegen den in diesem Verfahren für schuldig Erklärten auf jene Folge zu erkennen".

Schliesslich sei noch bemerkt, dass in manchen Einzelgesetzen und einzelnen §§ des St.G.B. kein Unterschied zwischen Inland und Ausland bzw. Inländern und Ausländern gemacht wird, z. B. im Robbengesetz von 1876, in § 121 der Seemannsordnung; ferner beginnt § 102 St.G.B. mit den Worten „Ein Deutscher, welcher im Inlande oder Auslande . . .", § 298 sagt: „ohne Unterschied, ob dies Vergehen im Inlande oder Auslande begangen wurde" usw.

III. Internationale Rechtshilfe. Den Schwerpunkt der internationalen Rechtshilfe bildet die Auslieferung. Bald ist sie geregelt durch Gesetze, bald durch Staatsverträge, bald durch Herkommen. Wo dies nicht der Fall ist, existiert bald überhaupt keine Verpflichtung zur Auslieferung, bald ist sie (so nach englisch-amerikanischem Recht) sogar verboten.

Was das Deutsche Reich anbetrifft, so hat es mit einer grossen Anzahl von Staaten **Auslieferungsverträge** abgeschlossen, so mit Nordamerika 1868, mit Italien 1871, mit Grossbritannien 1872 usw. Ein Deutscher darf aber niemals an eine ausländische Regierung zur Verfolgung oder Bestrafung ausgeliefert werden, St.G.B. § 9. Deutschland ist hier den übrigen europäischen Staaten (mit Ausnahme Englands) gefolgt. Auch die Einzelstaaten können, soweit sie nicht mit dem Reiche in Widerspruch geraten, Auslieferungsverträge mit dem Auslande abschliessen, so haben dies Preussen und Bayern 1885 mit Russland getan.

Diese Auslieferungsverträge stimmen in den Hauptzügen überein. Nämlich es wird nur wegen ganz bestimmter namentlich aufgezählter Delikte ausgeliefert, und diese Delikte sind meist schwererer Art. Ferner muss die Handlung sowohl nach den Gesetzen des ersuchenden Staates als auch nach denen des ausliefernden Staates strafbar sein, und zwar noch zur Zeit der Auslieferung (z. B. darf sie noch nicht verjährt sein). Gehört der Auszuliefernde einem dritten Staate an oder soll er wegen eines Verbrechens ausgeliefert werden, welches in einem dritten Staate begangen ist, so wird zuweilen die Zustimmung dieses dritten Staates verlangt oder es wird, falls er es begehrt, ihm, nicht dem ersuchenden Staate ausgeliefert, oder auch der ersuchte Staat hat die Wahl, welchem der beiden Staaten er ausliefern will usw.

Eine grosse Rolle spielen die **politischen Verbrecher.** Diesen gewährte zuerst Belgien in seinem Gesetze von 1883 ein **Asylrecht,** später folgten beinahe alle Staaten.[1]) Der Begriff der politischen Verbrechen steht aber durchaus nicht fest. Meist wird er negativ dadurch gegeben, dass die politischen Verbrechen einfach ausgelassen werden bei Aufzählung derjenigen Delikte, wegen welcher ausgeliefert wird.[2]) Das Asylrecht pflegt und zwar wiederum nach belgischem Vorbilde auf diejenigen gemeinen Delikte ausgedehnt zu werden, welche mit einem politischen im Zusammenhang stehen, nämlich auf die sog. délits connexes oder complexes. Umgekehrt pflegt man das Asylrecht auszuschliessen beim **Königsmord**[3]) und zwar nochmals nach belgischem Vorbilde, nämlich nach der **belgischen „Attentats-**

---

[1]) Die oben erwähnten Auslieferungsverträge von Preussen und Bayern mit Russland kennen das Asylrecht nicht.

[2]) Im grossen ganzen sind diejenigen als politische Delikte anzusehen, welche unser Deutsches St.G.B. in den ersten 5 Abschnitten des besonderen Teiles behandelt.

[3]) England, Italien und die Schweiz haben dies jedoch noch nicht getan.

klausel",[1]) welche 1856 auf Veranlassung eines Mordversuchs Jaquins gegen Napoléon III. gegeben wurde.[2])

IV. Das persönliche Geltungsgebiet.

Eine grosse Anzahl von Personen sind den deutschen Strafgesetzen nicht unterworfen, selbst wenn sie in Deutschland delinquieren sollten, und zwar geschieht dies teils auf Grund des Staatsrechts, teils auf Grund des Völkerrechts[3]).

I. Aus Gründen des Staatsrechts sind exempt:

1. Alle regierenden Personen, nämlich der Kaiser, die Landesherren und (so auch G. M.) die Regenten.[4])[5]) Jedoch sind nicht exempt die Familienglieder der Landesherren, Kaiser und Regent besitzen als solche überhaupt keine Familie.

2. Die Volksvertreter. So sagt bezüglich der Einzelstaaten § 11 St.G.B.: „Kein Mitglied eines Landtags oder einer Kammer eines zum Reich gehörigen Staats darf ausserhalb der Versammlung, zu welcher das Mitglied gehört, wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes getanen Aeusserungen zur Verantwortung gezogen werden." Aehnliches bestimmt Artikel 30 der Reichsverfassung bezüglich der Mitglieder des Reichstages.[6])

---

[1]) Die Attentatsklausel lautet: „Ne sera pas réputé délit politique, ni fait connexe à un semblable délit, l'attentat contre la personne du chef d'un gouvernement étranger ou contre celle d'un membre de sa famille, lorsque cet attentat constitue le fait, soit de meurtre, soit d'assassinat, soit d'empoisonnement."

[2]) Der Franzose Jaquin hatte 1854 versucht Napoléon III. in seinem Eisenbahnzuge in die Luft zu sprengen und war dann nach Belgien geflüchtet.

[3]) Bezüglich der rein persönlichen Natur dieser Strafausschliessungsgründe (z. B. der delinquierende Landesherr selbst wird nicht bestraft, wohl aber dritte an dem Delikt beteiligte Personen) cf. unten § 31, 2.

[4]) Regenten sind die Vertreter eines erst concipierten, eines minderjährigen oder eines tatsächlich (z. B. durch Krankheit) auf längere Zeit an der Regierung verhinderten Monarchen.

[5]) Der Sachsenspiegel (von ca. 1230) III Art. 52, 53 und die Goldene Bulle (von 1356) c. 5 § 2 kannten diesen Rechtssatz nicht, sondern unterstellten den König dem königlichen Hofgerichte; erst mit dem römischen Recht drang auch der Satz „princeps legibus solutus est" (l. 31 D. 1, 3) ein.

[6]) Die Exemtion bezieht sich auch auf die Disziplinardelikte (so auch G.M.).

3. Für die deutschen Militärpersonen gilt in erster Linie das Reichsmilitärstrafgesetzbuch von 1872 und erst subsidiär das bürgerliche St.G.B., cf. § 10 St.G.B.

II. Aus Gründen des Völkerrechts sind exempt:

1. Fremde regierende Personen, nämlich fremde Landesherren (und zwar nebst Familie und Gefolge), Regenten und Staatspräsidenten, sowie auch der Papst.

2. Fremde Militärpersonen, und zwar sowohl der Landmacht als auch der Seemacht.

3. Die sogenannten **Exterritorialen,** nämlich die beim Deutschen Reiche beglaubigten Missionen nebst Familien, Geschäftspersonal und den nichtdeutschen Bediensteten. Die bei einem deutschen Bundesstaate Beglaubigten sind nur in diesem Bundesstaate exempt (was allerdings zu rechtlichen Schwierigkeiten führt). Bei den Konsuln kommt es auf die betreffenden Verträge an. Näheres G.V. §§ 18—21.[1])

4. Die in Deutschland amtierenden ausländischen Agenten.

---

[1]) G.V. § 18. Die inländische Gerichtsbarkeit erstreckt sich nicht auf die Chefs und Mitglieder der bei dem Deutschen Reiche beglaubigten Missionen. Sind diese Personen Staatsangehörige eines der Bundesstaaten, so sind sie nur insofern von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit, als der Staat, dem sie angehören, sich der Gerichtsbarkeit über sie begeben hat.

Die Chefs und Mitglieder der bei einem Bundesstaate beglaubigten Missionen sind der Gerichtsbarkeit dieses Staates nicht unterworfen. Dasselbe gilt von den Mitgliedern des Bundesrats, welche nicht von demjenigen Staate abgeordnet sind, in dessen Gebiete der Bundesrat seinen Sitz hat.

§ 19. Auf die Familienglieder, das Geschäftspersonal der im § 18 erwähnten Personen und auf solche Bedienstete derselben, welche nicht Deutsche sind, finden die vorstehenden Bestimmungen Anwendung.

§ 20. Durch die Bestimmungen der §§ 18, 19 werden die Vorschriften über den ausschliesslichen dinglichen Gerichtsstand in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nicht berührt.

§ 21. Die im Deutschen Reiche angestellten Konsuln sind der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen, sofern nicht in Verträgen des Deutschen Reichs mit anderen Mächten Vereinbarungen über die Befreiung der Konsuln von der inländischen Gerichtsbarkeit getroffen sind.

5. Ausländische Zeugen, welche in Deutschland geladen und erschienen sind, jedoch sind sie nur exempt bezüglich derjenigen Delikte, welche sie vor der Betretung Deutschlands begangen haben.

6. Schliesslich sind noch ausgelieferte Verbrecher exempt, jedoch nur bezüglich derjenigen ihrer früheren Verbrechen, wegen deren sie nicht ausgeliefert sind, oder m. a. W. sie dürfen nur wegen derjenigen Delikte bestraft werden, wegen deren sie ausgeliefert sind.

Allgemeiner Teil.

Buch I.

Das Verbrechen.

---

§ 6.

1. Antisoziale Handlung, Verbrechen, Vergehen, Uebertretung.

I. Allgemeines. Die Handlungen eines Menschen zerfallen in Hinsicht ihrer Wirkung auf die Mitmenschen in drei Gruppen. Die der ersten sind den Mitmenschen nützlich, „soziale Handlungen". Die der zweiten sind in dieser Beziehung „neutrale Handlungen". Die der dritten sind für die Mitmenschen schädlich, „antisoziale Handlungen". Die dritte Gruppe muss der Staat natürlich prinzipiell möglichst zu unterdrücken suchen. In bezug auf sein Vorgehen ihr gegenüber kann man drei Untergruppen unterscheiden.

a) Die erste bilden solche Handlungen, gegen die der Staat noch nicht vorgeht, und zwar entweder weil sie zu geringfügig sind, z. B. das einfache Lügen, oder weil er nicht bzw. noch nicht zu einem Vorgehen gegen sie imstande ist, z. B. gemeinschädliche Ehen (wie Ehen unter erblich Belasteten).

b) Gegen andere Handlungen geht er vor, aber noch nicht mit Strafe; z. B. sucht unser Bürgerliches Gesetzbuch die Wette dadurch zu bekämpfen, dass es dem Gewinnenden keine Klage gibt, ähnlich geht das Börsengesetz gegen den Börsenterminhandel vor (cf. Grundriss S. XV).

c) Gegen dritte Handlungen wendet er sich dagegen mit Strafe. Diese nennt man **Verbrechen i. w. S.** oder **Delikte.**

Wir können also definieren:

Verbrechen i. w. S. ist eine mit Strafe bedrohte Handlung; oder, wenn wir mehr auf das Juristisch-Technische sehen: **Verbrechen i. w. S. ist die Erfüllung des Tatbestandes, an welchen der Gesetzgeber die Strafe geknüpft hat,** z. B. das „Verbrechen des Diebstahls" ist „die Wegnahme einer fremden, beweglichen Sache in der Absicht der rechtswidrigen Zueignung", § 242 St.G.B. Verbrechen ist demnach nicht die Verletzung eines Strafgesetzes, wie man sich häufig auszudrücken pflegt, sondern im Gegenteil die Erfüllung desselben. Verletzt wird vielmehr nur die im Strafgesetz enthaltene Norm, z. B. in dem eben zitierten § 242 die **Norm:** Du sollst keine fremde, bewegliche Sache wegnehmen in der Absicht, sie dir rechtswidrig zuzueignen.[1][2])

Das Verbrechen unterscheidet sich von den **Privatdelikten,** den **unerlaubten Handlungen** des B.G.B., nur durch die Strafandrohung. Die Delikte, welche ein Rechtsgut gefährden oder verletzen, nennt man **kriminelle Delikte,** die in reinem Ungehorsam bestehenden, **Polizeidelikte.**[3]) **Qualifizierte Delikte** nennt man solche Delikte, welche wegen Hinzutrittes eines gewissen Umstandes härter bestraft werden (besonders zeichnen sich hier durch juristische Schwierigkeiten die „durch eine Folge qualifizierten Delikte" aus).[4]) Z. B. bestraft § 177 St.G.B. die „einfache" Notzucht, § 178 die durch

---

[1]) Auf diesen Normen (Gebote und Verbote) baut **Binding** seine **„Normentheorie"** auf und macht sie rein formalistisch zur Grundlage des ganzen Strafrechtes, Binding „Die Normen und ihre Uebertretung" Bd. I 2. Aufl. 1890, Bd. II 1877.

[2]) Man stellt auch den Begriff der „negativen" Tatbestandsmerkmale auf und versteht darunter Umstände, welche fehlen müssen, wenn ein Verbrechen vorliegen soll, z. B. die Notwehr. (So Lucas „Die subjektive Verschuldung" 1883, S. 99; Merkel S. 82; Frank, S. 10 u. a.) Jedoch halte ich dies mit v. Liszt § 26, Anm. 2, Finger G.A. 50, S. 37 u. a. nicht für richtig.

[3]) Jedoch wollen viele die letzteren dem kriminellen Unrecht entziehen und dem Verwaltungsstrafverfahren übergeben, so vor allem Goldschmidt cf. G.A. 49, S. 71 sowie in anderen Schriften.

[4]) cf. meinen „Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte" 1893.

den durch sie verursachten Tod der Frauensperson „qualifizierte“ Notzucht. Umgekehrt nennt man **privilegierte Delikte** diejenigen, die beim Hinzutritt gewisser Umstände milder bestraft werden, z. B. enthält § 313 Abs. 2 eine „privilegierte“ Ueberschwemmung, nämlich privilegiert durch die Absicht des Täters, nur sein Eigentum schützen zu wollen. Ueber das **Wahnverbrechen** oder **Putativdelikt** cf. unten S. 140, 2.

II. Geschichtliches. Das Mittelalter kannte nur eine Zweiteilung der Delikte, nämlich:

1. causae maiores (Malefiz, Ungerichte), welche mit „peinlicher“ Strafe d. h. mit „Strafe an Hals und Hand“ (verstümmelnder Strafe) bedroht waren,

2. causae minoris (Vrevel), welche nur mit „nichtpeinlicher“, „bürgerlicher“ Strafe, d. h. mit „Strafe an Haut und Haaren“ belegt waren.

Allmählich bildete sich dann eine Zwischenstufe (in Oesterreich das „nicht purlautere Malefiz“) und man ging zur „Dreiteilung“ über, nämlich die causae maiores teilte man in die crimina atrociora und crimina atrocissima. Letztere waren die mit einer verschärften Todesstrafe bedrohten Verbrechen.[1])

Das französische Strafrecht führte 1791 — hauptsächlich mit Rücksicht auf die Gerichte, also aus strafprozessualen Gründen — eine „Trichotomie“ ein, nämlich eine Dreiteilung in crimes, délits und contraventions. Für die Einrangierung einer Handlung war die „verwirkte“, d. h. die vom Richter in concreto „verhängte“ Strafe entscheidend, nicht wie bei uns (cf. unten) die „angedrohte“. Diese Einteilung ging dann, durch das preussische St.G.B. von 1851 hindurch, in das unsrige hinüber.

III. Das R.St.G.B. sagt jetzt folgendermassen § 1:

„Eine mit dem Tode, mit Zuchthaus oder mit Festungshaft von mehr als fünf Jahren bedrohte Handlung ist ein Verbrechen.

Eine mit Festungshaft bis zu fünf Jahren, mit Gefängnis oder mit Geldstrafe von mehr als einhundertfünfzig Mark bedrohte Handlung ist ein Vergehen.

Eine mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu einhundertfünfzig Mark bedrohte Handlung ist eine Uebertretung.“

---

[1]) Die Aufklärungszeit (1750—1800) suchte zu unterscheiden in 1) Verbrechen, d. h. Verletzungen natürlicher Rechte z. B. der Freiheit, 2) Vergehen, d. h. Verletzungen von Rechten, welche erst der Staat schafft, 3) einfache Polizeiübertretungen. Jedoch war diese Einteilung unhaltbar, da der Mensch z. B. auf Freiheit an sich ebensowenig ein Recht hat (cf. die Sklaverei) wie auf Eigentum, falls der Staat ihm dieses Recht nicht garantiert.

Am einfachsten merke der Anfänger sich folgendes. Alle Delikte, welche mit Festung unter 5 Jahren, oder mit Geldstrafe über 150 Mark oder mit Gefängnis bedroht sind, sind „Vergehen“, die mit härteren Strafen bedrohten Delikte sind „Verbrechen“, die mit milderen Strafen bedrohten „Uebertretungen“.

Uebrigens hat diese Dreiteilung viele Mängel, z. B. sind nach § 21 St.G.B. 2 Jahre Zuchthaus gleichwertig 3 Jahren Gefängnis, aber ein Delikt, welches mit 2 Jahren Zuchthaus (ja schon mit 1 Jahr) bedroht wird, ist ein „Verbrechen“, dagegen eins, welches mit 3 (ja sogar mit 5) Jahren Gefängnis bedroht wird, nur ein „Vergehen“. Die Dreiteilung wird auch schon ziemlich allgemein als ein überwundener Standpunkt angesehen,[1]) und die Gesetzgebungen von Italien, Holland usw. haben sie schon aufgegeben, ebenso der Entwurf des Schweizerischen St.G.B.

Die Einrangierung eines Deliktes in die Dreiteilung ist oft von ausschlaggebender Bedeutung, so im folgenden Falle. X verunglückt auf der Jagd in der Weise, dass er nur noch wenige Stunden unter grossen Qualen zu leben hat. Er bittet seinen Jagdgenossen ausdrücklich und ernstlich ihn zu erschiessen. Dieser legt an, fehlt aber in der Erregung und wiederholt den Versuch nicht. Hält nun der Richter das Delikt des § 216 (Tötung auf ausdrückliches und ernstliches Verlangen, bedroht mit Gefängnis) für ein „Verbrechen“ (nämlich für eine unselbständige Art von Mord, bedroht mit dem Tode, § 211 oder Totschlag, bedroht mit Zuchthaus, § 212), so muss er den Jagdgenossen verurteilen (und zwar zu mindestens 3 Jahren Gefängnis), denn der Versuch eines „Verbrechens“ ist, wie wir später sehen werden, eo ipso strafbar. Hält er es dagegen für ein „Vergehen“, nämlich für ein delictum sui generis (und das dürfte das Richtige sein), dann muss er den Jagdgenossen freisprechen, denn der Versuch eines „Vergehens“ wird nur dann bestraft, wenn dies ausdrücklich in dem betreffenden Paragraphen gesagt ist, und das ist in § 216 nicht geschehen.

IV. Kommentarisches. — 1. St.G.B. sagt: „Bedroht“. Also nicht die vom Richter verhängte, die **„verwirkte“** Strafe (wie im Code pénal,

---

[1]) cf. z. B. Finger 1, S. 122, v. Liszt § 26 A. 4.

cf. oben), ist massgebend, sondern die vom Gesetzgeber **angedrohte.** Entscheidend ist immer das angedrohte Maximum, z. B. eine mit „Haft oder Geldstrafe" bedrohte Handlung ist keine „Uebertretung", sondern ein „Vergehen". — 2. Bei **Quotenstrafen** entscheidet der konkrete Fall; ist z. B. für jedes in verbotenen Räumen lagernde Kartenspiel eine Strafe von 15 Mk. angedroht, so liegt eine „Uebertretung" vor, wenn höchstens 10 Spiele, ein „Vergehen", wenn mehr als 10 Spiele gefunden wurden.[1]) — 3. Ist der Täter ein Jugendlicher (unten § 15), oder ist nur Versuch oder Beihilfe zu einem Delikte begangen, so machen die für diese Fälle herabgesetzten Strafandrohungen ein Verbrechen nicht zu einem Vergehen und ein Vergehen nicht zu einer Uebertretung.[2]) Droht z. B. ein Siebzehnjähriger mich zu erschiessen, so hat er mit einem „Verbrechen" gedroht, trotzdem er persönlich nicht mit Hinrichtung oder Zuchthaus (§§ 211f.) bedroht wird, sondern nur mit Gefängnis (§ 44 Abs. 2).[3]) — 5. Auch die allgemeinen mildernden Umstände bringen ein Delikt nicht auf eine niederere Stufe, z. B. ist der Raub unter „mildernden Umständen" auch ein Verbrechen, trotzdem er in Abs. 2 des § 249 nur mit Gefängnis bedroht ist. — 6. Anders bei besonderen mildernden Umständen, z. B. ist die mit Zuchthaus bedrohte gewöhnliche Ueberschwemmung § 312 Abs. 1 ein Verbrechen, dagegen die nur mit Gefängnis bedrohte „Ueberschwemmung zum Schutze seines Eigentums", § 312 Abs. 2, ein Vergehen. — 7. Ebenso bei erschwerenden Umständen, z. B. ist die das Leben eines andern gefährdende Zerstörung einer Schleuse ein Vergehen, § 321 Abs. 1 (einfaches Delikt), ist aber der Tod eines Menschen dadurch verursacht, § 321 Abs. 2 (qualifiziertes Delikt), so ist sie ein Verbrechen, denn es steht Zuchthaus darauf. —

---

§ 7.

2. Das Motiv.[4])

Geschichtliches. Die Praxis hat sich von jeher mit dem Motiv beschäftigen müssen, so zum Zwecke der Strafausmessung (z. B. jemand, der Geld stiehlt, um es zu vertrinken, ist strafbarer, als derjenige, der Geld stiehlt,

---

[1]) So auch G. M., andere nehmen immer Vergehen an, z. B. Finger 1 S. 126; Frank § 1 I, 3.

[2]) So auch G. M.; a. M. Frank § 1 I; Olshausen § 1 No. 8 u. a.

[3]) Er ist deshalb wegen Landzwanges zu bestrafen. § 241: „Wer einen andern mit der Begehung eines Verbrechens bedroht . . ."

[4]) cf. hierzu meine „Untersuchungen über den Begriff des Verbrechensmotivs", München 1902. Das Ausführlichste und Beste, was bisher über das Motiv geschrieben ist, stammt nicht von einem Kriminalisten, sondern von einem

um einem in Not geratenen Freunde damit zu helfen), zur Entdeckung des Täters, der sehr oft erst an der Hand des Motives entdeckt wird (z. B. eine Braut wird ermordet; man vermutet als Motiv der Tat Eifersucht, forscht nach und entdeckt den Täter in einem früheren verschmähten Liebhaber usw.). Gesetzgebung und Wissenschaft wenden sich aber demselben, nachdem sie sich schon im 18. Jahrhundert, jedoch nur eine Zeitlang, mit ihm beschäftigt hatten, erst in neuerer Zeit wieder zu.

Motive sind die Entwicklungsglieder eines Triebes oder einer Charaktereigenschaft des Täters bis zur Handlung. Trieb und Charaktereigenschaft sind **„Urmotive“.** Zwischen ihnen und der Tat liegen die **„Zwischenmotive“,** nämlich zunächst das **„psychische Motiv“,** d. h. die Absicht auf den rein innerlichen Erfolg der Befriedigung des Urmotivs, und alsdann eine bald kürzere bald längere Kette von **„realen Motiven“,** d. h. von Absichten, eine ausserweltliche (i. e. ausserhalb des Täters liegende) Veränderung herbeizuführen. Beispiel: A wird von B beleidigt (Erregungsursache des Motivs) und dadurch seine Rachsucht (Urmotiv) erregt. Alsdann entstehen nacheinander und causaliter folgende Absichten: die Rachsucht zu befriedigen (psychisches Motiv); zu diesem Zwecke dem B einen Schmerz zu bereiten (erstes reales Motiv); zu diesem Zwecke die Verlobung seiner Tochter rückgängig zu machen (zweites reales Motiv), zu diesem Zwecke seine Tochter zu verleumden (Handlungsvorsatz). Darauf entsteht als Verwirklichung des Vorsatzes die Handlung selbst (in unserem Falle die Verleumdung). Und nun folgt in umgekehrter Reihenfolge aber wiederum causaliter die Erfüllung der einzelnen Zwischenmotive, nämlich: die Verlobung geht zurück (Verwirklichung des zweiten realen Motivs); dem B wird dadurch ein Schmerz zugefügt (Verwirklichung des ersten realen Motivs); dadurch wird die Absicht der Rachebefriedigung erfüllt (Verwirklichung des psychischen Motivs); und das Urmotiv (der Rachesinn) verfällt wieder in Ruhe.

Die **Erregungsursache** des Urmotivs, z. B. die oben genannte Beleidigung durch den B, und ebenso die **Entstehungsursache** des Urmotivs, z. B. eine Reihe von Unglücksfällen, welche den A zu einem verbitterten und rachsüchtigen Menschen gemacht haben, sind besser nicht „Motiv der Handlung“ zu nennen; ebenso nicht der Handlungsvorsatz. Der Tatbestand eines Deliktes umfasst zuweilen Motive der Handlung mit, z. B. der des Diebstahls umfasst das reale Motiv der rechtswidrigen Zueignung (vergleiche hierüber Motive, Teil II, Kapitel 14, „Die Entwicklungskette innerhalb des verbrecherischen Tatbestandes“).

Unser Strafgesetzbuch erwähnt das Urmotiv nur zweimal, einmal als Tatbestandsmerkmal im § 180 („aus Eigennutz“), und einmal als Strafausmessungsgrund im § 21 („aus ehrloser Gesinnung“). In allen übrigen Fällen sagt es durch die scheinbare Nichtberücksichtigung des Urmotivs, i. e. durch Nichterwähnung desselben: 1. dass die betreffenden Handlungen strafbar sein sollen,

---

Zivilrechtler, nämlich von Zitelmann, „Irrtum und Rechtsgeschäft“, Leipzig 1879, S. 1—200.

einerlei aus welchem Urmotive sie entstanden sind, und 2. dass bei der Strafausmessung die Berücksichtigung des Urmotivs dem Ermessen des Richters überlassen wird. Das „psychische Motiv" (dessen Nennung übrigens gleichbedeutend mit der Nennung des betreffenden Urmotivs ist, vgl. Motive II, Kapitel 12) wird im R.St.G.B. überhaupt nicht genannt, das „reale" dagegen ausserordentlich oft, z. B. „um sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen". Man muss sich aber hüten, Urmotiv und reales Motiv als identisch zu behandeln, denn ein reales Motiv kann an sich auf jedes beliebige Urmotiv zurückführen. Hat z. B. jemand die beiden Handlungen der §§ 180 (Kuppelei „aus Eigennutz") und 184 Nr. 2 (Verkauf unzüchtiger Schriften „gegen Entgelt") begangen, um für seine kranke Mutter Medizin zu kaufen, so ist er wegen der zweiten Handlung zu bestrafen, denn er hat „gegen Entgelt" gehandelt; wegen der ersten kann er aber nicht bestraft werden, denn das nach § 180 verlangte Tatbestandsmerkmal „aus Eigennutz" ist nicht vorhanden. Unrichtig ist es daher, wenn v. Liszt (Lehrbuch § 108, III, 1) das reale Motiv „sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen" identifiziert mit dem psychischen Motiv „gewinnsüchtige Absicht" und dem Urmotiv „aus Eigennutz" (vgl. Motive S. 288 f.).

---

§ 8.

3. Handlung und Folge.

Für das Strafrecht kommen **nur gewollte Handlungen,**[1] nur gewollte Körperbewegungen in Betracht, was für die Zurechnungsfähigkeit, für die fahrlässigen Delikte, für die Teilnahme usw., wie wir später sehen werden, von grosser Bedeutung ist. Z. B. wenn der X in Krämpfe verfällt und in diesen eine kostbare Vase zertrümmert, so ist von einer Handlung im strafrechtlichen Sinne (und somit von einer Sachbeschädigung, § 303) nicht die Rede. Dasselbe gilt bei unwiderstehlicher Gewalt, z. B. wenn jemand meine Hand ergreift und mit ihr eine Fensterscheibe einschlägt. Nicht ich habe hier gehandelt, sondern er.

---

[1]) Dem Handeln steht strafrechtlich das Unterlassen gleich, cf. unten § 10.

Jede Handlung zieht eine Veränderung der Aussenwelt nach sich, sei sie auch noch so gering und dauere sie auch noch so kurze Zeit; rühre ich z. B. den kleinen Finger, so schiebe ich zum mindesten die ihn umgebende Luft bei Seite. Diese Aussenweltveränderung[1]) — natürlich kommt für das Strafrecht nicht jede beliebige in Betracht — nennt man Folge und, wenn sie beabsichtigt war, Erfolg.[2])[3])

Jedes Delikt zerfällt in eine Handlung, Körperbewegung, Tätigkeit, oder „**Ausführungshandlung**", wie man wohl am besten sagt, und eine **Folge** oder (wenn man mit der Strafrechtswissenschaft den Sprachgebrauch vernachlässigen will) einen Erfolg. Von „**Material-** oder **Erfolgs-Delikten**" und „**Formal**- oder „**reinen Tätigkeits-Delikten**" zu sprechen, dürfte daher unrichtig sein,[4]) denn auch jedes reine „Tätigkeitsdelikt" zerfällt immer in Ausführungshandlung und Erfolg (bzw. Folge). Z. B. bei der Uebertretung des übermässig schnellen Fahrens in § 366 Nr. 2 besteht die Folge in dem übermässig schnellen Dahinlaufen der Pferde, die Ausführungshandlung in dem vorhergegangenen Peitschenschlage des Kutschers.

In der Regel ist die strafrechtlich relevante Folge einer Handlung eine Verletzung, man spricht dann von „**Verletzungsdelikten**"; sie kann aber auch schon in der blossen Gefährdung bestehen, nämlich bei den „**Gefährdungsdelikten**". Ausserordentlich treffend nennt Finger I S. 271 die **Gefahr** ein Produkt unserer Unwissenheit und definiert dieselbe S. 104 als „eine Lage der Dinge, aus der sich auch ohne weiteres mensch-

---

[1]) Liepmann S. 78 ff. verlangt „Veränderung in der Rechtswelt".

[2]) Die Strafrechtswissenschaft kümmert sich allerdings nicht um diesen Sprachgebrauch, sondern spricht von Erfolg auch da, wo die Folge nicht beabsichtigt war. Finger I S. 274 nennt, ebenfalls gegen den Sprachgebrauch verstossend, Erfolg die vom Täter vorausgesehene oder voraussehbare Folge.

[3]) Ob man unter dem Worte „Handlung" die Folge mit versteht, wie z. B. v. Liszt § 28 II, oder ob man, wie wir, mit Handlung nur die Körperbewegung bezeichnet und (wie Binding, M. E. Mayer u. a.) die Summe von Körperbewegung und Folge „Tat" nennt, ist ein Streit um Worte.

[4]) So auch v. Liszt § 28 II, 1; gegen ihn Beling S. 34 u. a.

liches-Zutun erfahrungsmässig Rechtsgüterverletzungen entwickeln können". Besteht der Erfolg eines Deliktes weder in einer Verletzung noch in einer Gefährdung, sondern wird ein an sich irrelevanter Erfolg oder m. a. W. wird der reine Ungehorsam bestraft, so spricht man von **„Polizeidelikten"**. Solche sind z. B. das oben erwähnte übermässig schnelle Fahren, § 366 Nr. 2 St.G.B., das Unterlassen des durch polizeiliche Anordnung gebotenen Raupens, § 368 Nr. 2 usw.

I. Die **Ausführungshandlung** ist die im Tatbestande des betreffenden Deliktes angegebene Handlung bzw. die Summen der dort angegebenen Handlungen. Der grösseren Klarheit wegen möchte ich zwei Unterabteilungen machen und die Ausführungshandlungen zerlegen in eine **„nominelle"** und eine **„konkrete"**. Erstere ist die im Gesetz genannte Handlung z. B. beim Morde, § 211, das „Töten", letztere die in concreto vom Täter angewandte, z. B. das Totschiessen. Der nominellen Ausführungshandlung entspricht meistens eine grosse Zahl konkreter Ausführungshandlungen. Z. B. kann die eben genannte nominelle Ausführungshandlung des Tötens geschehen durch die konkreten Ausführungshandlungen des Würgens, Schiessens, Schlagens, Giftgebens usw. Ebenso wie die konkrete kann auch die nominelle Ausführungshandlung bei den verschiedenen Delikten sehr verschieden sein. Beim Diebstahl (§ 242) besteht letztere z. B. in dem „Wegnehmen", bei der Unterschlagung (§ 246) dagegen in dem „Zueignen". Dies ist von grosser Bedeutung u. a. für Versuch und Vollendung des Delikts. So ist der Diebstahl versucht mit dem Anfange, vollendet mit der Beendigung der „Wegnahme", einerlei wann und ob die Zueignung geschieht; dagegen ist die Unterschlagung erst versucht mit dem Anfange und vollendet mit der Beendigung der „Zueignung". Ob ein Delikt begangen ist in Jugendlichkeit, Zurechnungsfähigkeit usw., entscheidet sich danach, ob diese Jugendlichkeit, Zurechnungsfähigkeit usw. während der Ausführungshandlung vorgelegen hat (gleichgültig, ob sie noch zur Zeit des Erfolgs-Eintrittes vorliegt) usw.

Die konkrete Ausführungshandlung besteht häufig aus mehreren Akten, mehreren Einzelhandlungen, z. B. A tötet den B

durch drei Axthiebe, der Dieb nimmt das auf dem Tische liegende Geld durch drei Griffe weg. Ebenso kann die nominelle Ausführungshandlung aus mehreren Akten bestehen. Während sie z. B. beim Münzverbrechen einaktig ist (§ 146: Wer .... Papiergeld nachmacht, um das nachgemachte Geld .... zu gebrauchen), ist sie bei dem im übrigen ganz ähnlich konstruierten Delikte der Urkundenfälschung zweiaktig (§ 267: Wer ... eine Urkunde ... verfälscht und von derselben .... Gebrauch macht).[1]) Ebenso besteht die Ausführungshandlung des Einbruchdiebstahls (§ 243 Nr. 2) aus dem Einbrechen und Wegnehmen usw. Eine mehraktige, sowohl nominelle wie konkrete Ausführungshandlung ist natürlich erst vollendet mit dem Schluss des letzten Aktes, dagegen begonnen (so dass gegebenen Falles Versuch anzunehmen ist) schon mit Beginn des ersten Aktes.

II. Zwischen Ausführungshandlung und Folge muss „**Kausalzusammenhang**" (**Causalnexus**) vorliegen. Z. B. muss, wenn Mord angenommen werden soll, der Tod des Getöteten auch wirklich durch die Tötungshandlung (sagen wir durch den Schlag auf den Kopf) verursacht worden sein.

Geschichtliches. Die Frage, wann Kausalzusammenhang anzunehmen sei und wann nicht, gehört zu den schwierigsten und zugleich umstrittensten des ganzen Strafrechts. Schon die Römer beschäftigten sich mit ihr, kamen aber nicht zu brauchbaren Resultaten. Das ältere deutsche Recht behandelte den Kausalzusammenhang fast nur bei der Lehre vom Totschlag. Anfangs behalf man sich hier mit reinen Aeusserlichkeiten, z. B. sei der Tod nicht mehr die Folge der Verletzung, wenn der Verletzte inzwischen zu Markt und Kirche gegangen sei. Das gemeine Recht unterschied zwischen letalitas absoluta und relativa, per se und per accidens, in abstracto und in concreto.

Ich definiere mit v. Liszt (§ 29 II): Kausalzusammenhang liegt vor, **wenn die Folge ohne die Körperbewegung nicht eingetreten wäre.**

---

[1]) Beim Münzverbrechen ist es also gleichgültig, ob der Täter das Geld wirklich gebraucht hat (wofern er nur die Absicht hatte, dies zu tun), bei der Urkundenfälschung gehört dagegen das Gebrauchen zum Tatbestande.

Damit verwischt das Strafrecht allerdings den Unterschied von Veranlassung, Verursachung und Bedingung, ebenso die causa efficiens und die conditio, sine qua non. Ferner ist damit die Gleichwertigkeit aller Bedingungen des Erfolges ausgesprochen und die Mitursache ist auch eine „Ursache". Ja eine einzelne Ursache dürfte es überhaupt nicht geben, stösst z. B. der A den B in einen Abgrund, so ist der Stoss nicht die alleinige Ursache des Todes, sondern es muss noch die Schwerkraft, eine gewisse Tiefe des Abgrundes, steiniger Boden usw. hinzukommen. Auch im übrigen scheint mir die obige Definition nicht einwandsfrei zu sein. Z. B. wenn die A ihr Kind in der Badewanne ertränkt, so ist das Dienstmädchen, welches das Wasser in die Wanne gegossen hat, Mitverursacherin; ja bei jedem Morde hat die Mutter des Getöteten den Mord mitverursacht, denn wenn sie den Getöteten nicht geboren hätte, hätte er nicht ermordet werden können! Jedoch scheint mir die obige Definition noch die beste zu sein, zumal wenn man beachtet, dass (mit wenigen Ausnahmen cf. unten S. 119) nicht die blosse Verursachung, sondern nur die schuldhafte Verursachung bestraft wird. (Z. B. würde eine Strafbarkeit des Dienstmädchens in dem obigen Falle, nämlich wegen Beihilfe, nur in Frage kommen, wenn es gewusst hätte, dass in dem Wasser das Kind ertränkt werden sollte).[1]

In vielen Fällen würde aber die von uns angenommene Definition zu grossen Härten führen. Beispiel: ein Kapitän lässt, um den Schiffseigentümer zu schädigen, einen kleinen Dampfer abseits der Fahrlinie an einer Stelle stranden, an welcher für

---

[1]) Einige andere Definitionen sind folgende: Ursache ist diejenige Bedingung, welche den regelmässigen Verlauf ablenkt und zu einem regelwidrigen gestaltet (so v. Bar); Ursache ist diejenige Bedingung, welche den vorhandenen, sich das Gleichgewicht haltenden Bedingungen die entscheidende Richtung auf den Erfolg gibt (so die „Uebergewichtstheorie" von Binding); Ursache ist die wirksamste Bedingung (so Birkmeyer); Kohler unterscheidet eine „Atmosphäre", d. h. ruhende Bedingungen, und „Triebkräfte" d. h. bewegte Bedingungen, letztere nennt er Ursachen; M. E. Mayer nennt in seiner Generationentheorie „Ursachen" die unvermittelt vor dem Erfolge liegenden Bedingungen (dagegen einfache Bedingungen diejenigen, welche erst die „Ursache" erzeugen).

Menschenleben absolut keine Gefahr mit der Strandung verbunden ist. Zufällig wird aber in der Nähe dieser Stelle gejagt, eine Kugel irrt ab und tötet einen Matrosen. „Verursacht" hat der Kapitän nach obiger Definition den Tod des Matrosen zweifellos, denn wenn er den Dampfer nicht abseits der Fahrlinie hätte stranden lassen, wäre der Matrose nicht erschossen worden. Er würde daher wegen des qualifizierten Deliktes des § 323 (welches die nackte, nicht verschuldete Verursachung für den Eintritt der Straferhöhung genügend sein lässt, cf. unten S. 120, 3) mit Zuchthaus von 10 bis 15 Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft werden müssen (statt wegen des einfachen Deliktes des § 323 mit Zuchthaus von 5—15 Jahren). Bei derartigen durch eine Folge qualifizierten Delikten pflegt man daher anzunehmen, dass eine sogenannte **„adaequate Verursachung"** vom Gesetzgeber verlangt sei. Eine solche (aufgestellt durch J. v. Kries) liegt vor, wenn die Verursachung dem typischen Bilde adaequat, d. h. wenn sie eine nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge nicht überraschende, mit einem Worte eine „normale" ist. In dem obigen Beispiele würde die Todesverursachung durch Strandung z. B. dann eine adaequate sein, wenn der Matrose etwa ertrunken oder durch den über Bord gehenden Mast erschlagen wäre.[1])

Liegt nach unserer Definition Kausalzusammenhang vor, wäre z. B. der Tod des B nicht eingetreten, wenn ihn der A nicht verwundet hätte —, so liegt dieser Kausalzusammenhang auch dann noch vor, wenn in concreto die Handlung eines Dritten dazwischengetreten ist; oder, wie man sich auszudrücken pflegt, der Kausalzusammenhang wird durch Handlungen Dritter nicht durchbrochen. Beispiel: A hat dem B eine Wunde beigebracht, welche an sich den Tod nicht verursacht haben würde, der Tod ist vielmehr erst dadurch eingetreten, dass der Arzt die Wunde unrichtig verbunden hat. Hier haben sowohl der A als auch der Arzt den Tod des B verursacht

---

[1]) Wenn wir also eine adaequate Verursachung für erforderlich halten, wird der Kapitän in dem obigen Beispiele nur wegen des einfachen Deliktes mit 5 bis 15 Jahren Zuchthaus bestraft.

(mitverursacht), denn weder die Handlung des einen noch die des andern ist hinwegzudenken, ohne dass man den Tod des B mit hinwegdenken müsste. (Auf den Fall, dass der Arzt die Wunde vorsätzlich unrichtig verbunden hat, um den B verbluten zu lassen, werden wir sogleich kommen.) Auch eine Handlung des Opfers selbst unterbricht nicht den Kausalzusammenhang; also auch z. B. dann müssten wir annehmen, dass A den B getötet habe, wenn letzterer, statt sich die Wunde vernünftigerweise sofort verbinden zu lassen, mit derselben erst mehrere Stunden durch die kalte Winternacht nach Hause gewandert wäre.

Jedoch wird der Kausalzusammenhang (juristisch) als durchbrochen angesehen, wenn eine (mit Bezug auf den Erfolg) vorsätzliche menschliche Handlung dazwischentritt, also wenn in dem oben gegebenen Beispiele der Arzt die von A geschlagene Wunde unrichtig verbunden hätte, gerade um den B sterben zu lassen. Man pflegt hier zu sagen, **eine dazwischentretende vorsätzliche menschliche Handlung durchbricht den Kausalnexus.**[1]) Ebenso wäre juristisch kein Kausalzusammenhang mehr anzunehmen, wenn der B (in dem obigen zweiten Beispiele) in Selbstmordabsicht mit der unverbundenen Wunde durch die Winternacht nach Hause gegangen wäre.

Dass der Kausalnexus unterbrochen wird, wenn ein neu eintretendes Ereignis selbständig die betreffende Folge hervorruft, dürfte selbstverständlich sein. Z. B. wird der Mörder nur wegen versuchten Mordes bestraft, wenn das Opfer mit der Wunde zufällig ertrinkt oder vom Blitz erschlagen wird.

---

[1]) Hätte der Arzt den Patienten aber nur fahrlässig verbluten lassen, so würde der Kausalzusammenhang nicht als durchbrochen angesehen werden und der Arzt wegen fahrlässiger, der A wegen vollendeter vorsätzlicher Tötung zu bestrafen sein.

§ 9.

4. Die Entwicklungsstufen des Verbrechens.

I. Die Vorbereitungshandlung.

St.G.B. definiert sie nicht. Mit Sicherheit lässt sich jedoch das bestimmen, dass sie, eben als „Vorbereitungshandlung“, vor dem Beginn des Deliktes selbst, also wie wir sogleich sehen werden, vor dem „Versuche“ des Deliktes liegen muss. Wo die Vorbereitungshandlungen aufhören, wissen wir demnach, nämlich beim Beginn des Versuches, wo sie aber anfangen, darüber fehlen uns alle Anhaltspunkte. Wie schwierig in concreto die Konstatierung der Grenze sein kann, mag folgendes Beispiel zeigen. A will einen Hochverrat durch Werfen einer Bombe begehen. Der Hochverrat selbst beginnt mit dem Werfen der Bombe, die Vorbereitungshandlungen sind also zeitlich vorher zu suchen. Wo fangen sie aber an? Oder mit anderen Worten, bei welcher der im folgenden angegebenen, zeitlich nach der Vergangenheit hin aneinandergereihten Handlungen wird der A strafbar?[1]) 1. Er holt zum Wurfe aus, 2. er lauert am Tatorte dem Opfer auf, 3. er geht mit der Bombe zum Tatorte, 4. er holt die Bombe vom Fabrikanten ab, 5. er bestellt brieflich die Bombe, 6. er kauft Tinte, um diesen Brief zu schreiben, 7. er zieht die Stiefel an, um auszugehen und die Tinte zum Briefschreiben zu kaufen usw. Wurde der A abgefasst, als er zum Werfen der Bombe ausholte, so wird wohl zweifellos jeder Richter das Vorliegen einer Vorbereitungshandlung annehmen.[2]) Andererseits würde wohl kaum ein Richter Vorbereitungshandlung annehmen, wenn A verhaftet wäre, als er die

[1]) Wir nehmen an, dass bei jeder dieser Handlungen der dolus des Hochverrats nachgewiesen sei, z. B. durch einen Brief des A, welcher der Polizei in die Hände gefallen ist.

[2]) Einige würden vielleicht schon Anfang der Ausführung, also Versuch annehmen (und infolge dessen die weit härtere Versuchsstrafe — in concreto die Todesstrafe § 80 St.G.B. — verhängen).

Stiefel anzog, um die Tinte zu kaufen, mit der er brieflich die Bombe bestellen wollte. Also irgendwo zwischen der Handlung Nr. 7 und der Handlung Nr. 1 muss die Strafbarkeit beginnen, wo aber, darüber werden die einzelnen Richter, welche das Urteil zu fällen haben, wohl sehr verschiedener Ansicht sein.

Eine praktisch anwendbare Definition der Vorbereitungshandlung ist meiner Ansicht nach noch nicht gefunden.[1])

Nach dem deutschen Strafrecht sind die **Vorbereitungshandlungen nur ausnahmsweise strafbar,** nämlich nur bei bestimmten (meist besonders gefährlichen) Delikten. So z. B. beim Hochverrat in §§ 83 bis 85 (Verabredung, Konspiration und Aufforderung), und im § 86 (jede beliebige einen Hochverrat vorbereitende Handlung); ebenso wird im Sprengstoffgesetz (vom 9. Juni 1884) eine Reihe von Vorbereitungshandlungen bestraft usw.

Es herrscht Streit darüber, ob unsere in Frage stehenden Handlungen ihren philosophischen Charakter als „Vorbereitungshandlungen“ im Strafrecht beibehalten, oder ob sie hier als selbständige Delikte anzusehen sind. Meiner Ansicht nach ist letzteres der Fall, denn dass sie ihrem philosophischen Charakter nach Vorbereitungshandlungen sind, ist nur der Grund für den Gesetzgeber gewesen, sie zum Delikte zu stempeln. Nachdem dies aber einmal geschehen ist, sind sie Delikte, gerade so gut wie diejenigen Handlungen, welche aus irgendwelchen anderen Gründen mit Strafe bedroht werden. Diese Theorie hat wichtige Konsequenzen. Angenommen, fünf Leute werden abgefasst, während sie dabei sind, sich zu einem hochverräterischen Unternehmen zu verabreden (die Ausführung desselben aber nocht nicht beschlossen haben). Nach unserer Theorie sind sie wegen

---

[1]) Definitionen sind aufgestellt z. B. von Loening, die strafrechtliche Haftung S. 152 Anm. 2: Vorbereitungshandlungen seien nicht solche, durch welche der Erfolg vorbereitet wird, sondern solche, „durch welche Jemand sich selbst vorbereitet zu weiteren verursachenden Akten, zur Ausführungshandlung“; nach Oetker Z. 17 S. 65 setzt die Vorbereitungshandlung nur die Bedingungen, ohne welche der Erfolg nicht eintreten kann, sie ermöglicht den Erfolg nur, während die Ausführungshandlung ihn verursacht, cf. auch Kohler, Studien I, S. 17 u. a.

Versuchs der Verabredung zu bestrafen.[1] Nach derjenigen Theorie, welche der eben genannten Handlung ihren (philosophischen) Charakter als Vorbereitungshandlung auch juristisch bewahren will, sind die Täter aber straflos, denn nach dieser Theorie gibt es bei einem Delikt nur die Entwicklungsstufen: Vorbereitung, Versuch und Vollendung, aber nicht wiederum einen „Versuch zur Vorbereitung" dieses Deliktes.

II. Der Versuch.

Geschichtliches. Das römische und das deutsche mittelalterliche Recht bestraften zwar einzelne Versuchs- und Vorbereitungshandlungen (und zwar ebenso hart, wie die Vollendung selbst), aber zu einer Begriffsbestimmung des Versuches haben sie es nicht gebracht. Eine solche wurde vielmehr erst von den Italienern gegeben, nämlich als das „cogitare agere sed non perficere" (dieselben bestraften den Versuch milder als die Vollendung). Ihnen folgend sagt die Carolina (1532) im Art. 178: „Straff vnderstandner missethatt. Item so sich jemandt eyner missethatt mit etlichen scheinlichen wercken, die zu volnbringung der missethatt dienstlich sein mögen, vndersteht, vnnd doch an volnbringung der selben missethat durch andere mittel, wider seinen willen verhindert würde, solcher böser will, darauf etlich werck, als obsteht volgen, ist peinlich zu straffen, Aber inn eynem fall herter dann inn dem andern, angesehen gelegenheit vnd gestalt der sach . . . ." Auf der C.C.C. weiter bauend unterscheidet das gemeine Recht: conatus remotus (die Vorbereitungshandlung), conatus propinquus (die unvollendete Ausführungshandlung) und conatus proximus (das Beendigtsein der Ausführungshandlung unter Ausbleiben des Erfolges: Täter hat getan quantum in ipso fuit et ad consummandum delictum necessarium putavit.[2])

Die Entwickelung unseres jetzigen Versuchsbegriffes schloss sich aber nicht an das gemeine Recht an, sondern war folgende: Das Josephinische Strafgesetzbuch von 1787 wurde die Grundlage des réglement provisionnel pour la procédure criminelle für das damals mit Oesterreich verbundene Belgien. Dieses Reglement beeinflusste die französische Revolutionsgesetzgebung und somit auch den Code pénal von 1810. Letzterer definierte den Versuch als „Anfang der Ausführung", commencement d'exécution, und bedrohte ihn mit der Strafe der Vollendung (toute tentative est le crime même). Die

---

[1]) Denn alle Erfordernisse eines Versuchs (die wir sogleich noch genauer kennen lernen werden) liegen vor.

[2]) conatus propinquus und conatus proximus sind unser jetziger unbeendigter und beendigter Versuch, cf. das Nächstfolgende.

meisten deutschen Strafgesetzbücher schlossen sich ihm an, so auch das preussische von 1851 und unser jetziges, jedoch bestraft letzteres, wieder auf das gemeine deutsche Strafrecht zurückgehend, den Versuch milder als die Vollendung.

Das R.St.G.B. definiert den Versuch im § 43 Abs. 1: „Wer den Entschluss, ein Verbrechen oder Vergehen zu verüben, durch Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung dieses Verbrechens oder Vergehens enthalten, betätigt hat, ist, wenn das beabsichtigte Verbrechen oder Vergehen nicht zur Vollendung gekommen ist, wegen Versuches zu bestrafen."

Also mit dem Anfang der Ausführung beginnt der Versuch.[1])

Die „Ausführungshandlung" eines Deliktes haben wir oben S. 69 kennen gelernt und unterschieden die nominelle, d. h. im Gesetz angegebene, und die konkrete, d. h. faktisch bei der Ausführung gewählte. Der **nominelle Versuch** eines Verbrechens, wenn wir diesen Unterschied auch auf den Versuch übertragen wollen, ist immer sehr leicht zu erkennen, nämlich er ist der Anfang der nominellen Ausführungshandlung, z. B. beim Diebstahl (§ 242) der „Anfang des Wegnehmens", beim Morde (§ 211) der „Anfang des Tötens" usw. Der **konkrete Versuch** ist dagegen oft sehr schwierig zu konstatieren. Z. B.: ein Knecht hat einen Sack Getreide vom Wagen seines Herrn heimlich in den Chausseegraben hinuntergestossen, um ihn nachher abzuholen und zu verkaufen, und wird nun auf dem Wege nach dem Sacke abgefasst. Liegt hier schon der Anfang (oder gar die Vollendung) des Wegnehmens vor oder erst eine Vorbereitungshandlung?[2])
Ferner: wann liegt der „Anfang" z. B. des „Totschiessens" vor?

---

[1]) So auch die herrschende Meinung, wenn auch mit verschiedenen Abweichungen in der Form. Z. B. Beling S. 96, Birkmeyer S. 1116, Oetker Z. 17, S. 66, u. a. Die subjektive Theorie nimmt dagegen Versuch schon an, sobald die Absicht durch die Tat in unzweifelhafter Weise erwiesen ist, oder m. a. W., sobald der Wille sich durch irgendeine Handlung betätigt hat (so dass also die betreffende Handlung einen Teil des Tatbestandes nicht zu bilden braucht), so u. a. Hälschner 1, S. 336.

[2]) Im ersten Falle wäre der Knecht wegen versuchten Diebstahls zu bestrafen, im anderen Falle freizusprechen, da die Vorbereitungshandlung cf. oben S. 75 nur ausnahmsweise bestraft wird (und zwar beim Diebstahl nicht).



Beim Emporheben des Gewehrs, beim Zielen oder erst beim Abdrücken des Gewehrs? usw.

Mit Bezug auf das grössere oder geringere Vorgeschrittensein des Versuches sind zwei Arten desselben zu unterscheiden:

1. **Der „nicht beendete Versuch“.** Derselbe liegt vor, wenn die Ausführungshandlung noch nicht beendigt war, z. B. der Mörder wird abgefasst, während er seinem Opfer den Giftbecher hinreicht. (Es ist dies der conatus propinquus des gemeinen Strafrechts, cf. oben S. 76 Anm. 2.)

2. **Der „beendete Versuch“.** Er liegt vor, wenn die Ausführungshandlung beendigt war, z. B. der Mörder hatte den Giftbecher seinem Opfer schon überreicht. (Es ist dies der conatus proximus des gemeinen Strafrechts, cf. l. c.) [2])

Um Missverständnissen vorzubeugen, würde es sich, besonders für den Anfänger empfehlen, statt nichtbeendeter und beendeter Versuch lieber: Versuch mit nichtbeendeter und Versuch mit beendeter Ausführungshandlung zu sagen, denn auch der nichtbeendete Versuch ist in dem Sinne beendet, dass er als ein perfekter, vollendeter und somit strafbarer Versuch vorliegt. (Nur bei der Zumessung der Strafe kann der Richter, falls er dies für richtig hält, darauf Rücksicht nehmen, dass in dem einen Falle der Versuch weniger, im anderen Falle weiter vorgeschritten war.)

Es liegt ein sogenannter „**qualifizierter Versuch**“ vor, wenn in dem Versuch zugleich ein vollendetes anderes Delikt enthalten ist, z. B. pflegt der Versuch des Einbruchsdiebstahls ein qualifizierter zu sein, weil in ihm meist eine vollendete Sachbeschädigung enthalten ist. (Ueber die Bestrafung desselben cf. unten § 34, 3, 3).

Kommentarisches. — 1. Der Versuch kann nur ein vorsätzlicher sein wegen der Worte „Entschluss“ und „beabsichtigt“ im Tatbestande des § 43. Versuch zu fahrlässigen Delikten ist nicht strafbar, cf. unten S. 130 Abs. 3. — 2. Nicht nur, wenn der (vorgestellte) Erfolg ausbleibt, liegt der Versuch vor, sondern auch, wenn irgend ein anderes (vorgestelltes) Tatbestandsmerk-

---

[2]) Ist es beim beendeten Versuch sicher, dass der Erfolg nicht eintreten wird, so spricht v. Liszt § 46 IV c von einem fehlgeschlagenen Verbrechen oder untauglichen Versuch.

mal ausbleibt z. B. der Dieb hat aus Versehen seine eigenen Sachen weggenommen.[1]) — 3. Versuch zu Vorbereitungshandlungen, cf. oben S. 75. — 4. Versuch zu Unterlassungsdelikten cf. unten S. 86. — 5. Eine Strafbarkeitsbedingung, z. B. die Verbürgung der Gegenseitigkeit von seiten des Auslandes § 103, entscheidet (analog wie bei dem Delikte selbst) nur die Strafbarkeit oder Nichtstrafbarkeit des Versuches, aber nicht das Vorliegen oder Nichtvorliegen eines solchen. Beispiel: X erkennt eine erdichtete Forderung an in der Absicht, Konkurs zu erklären (und so betrügerischen Bankrott K.O. § 239, 2[2]) zu machen), es kommt aber nicht zu dem Konkurse. Sieht man die Konkurseröffnung als Bedingung der Strafbarkeit an, so ist die Tat straflos (da eben die Bedingung ihrer Strafbarkeit nicht vorliegt). Sieht man die Konkurseröffnung dagegen als Tatbestandsmerkmal an,[3]) so liegt regelrechter strafbarer Versuch vor, cf. auch unten S. 125, 4. — 6. Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte (cf. letzteren Begriff oben S. 62 f.). Die herrschende Meinung nimmt einen solchen an, wenn der Versuch des einfachen Deliktes die qualifizierende Folge verursacht hat, z. B. wenn die Notzucht nicht vollendet wurde, aber die angewandte Gewalt den Tod des Opfers verursacht hat, St.G.B. §§ 177 f. Es ist dies schon deshalb unrichtig, weil hiermit strafbarer Versuch zu einem fahrlässigen Delikt vorliegen würde (nämlich in dem — meistens vorliegenden — Falle, dass der Täter sich bei der Tat den Tod des Opfers nicht vorgestellt hatte), cf. unten S. 130 Abs. 3. Meiner Ansicht nach liegt hier vielmehr Vollendung des qualifizierten Deliktes vor, denn „eine der im § 177 bezeichneten Handlungen" (sc. die Gewaltanwendung) hat den Tod verursacht, und mehr verlangt § 178 nicht.[4]) Jedoch gibt es einen Versuch des qualifizierten Deliktes in der Weise, dass der Täter sich den qualifizierenden Erfolg ebenfalls vorstellte, also den Vorsatz auf das ganze qualifizierte Delikt besass, und nun dieses „vorsätzliche qualifizierte Delikt" im Stadium des Versuches stecken blieb. Angenommen, der X will den Y in der Weise töten, dass er einen Brunnen im Walde vergiftet und dem Y daraus einen Becher reichen will; X will also das ganze vorsätzliche qualifizierte Delikt des § 324 St.G.B.[5]) Er begeht mit

[1]) So auch v. Liszt § 46 I 2b, während andere hier Putativ-Delikt (cf. dieses unten S. 140, 2) annehmen und den Täter straflos lassen.

[2]) K.O. § 239, „Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, werden wegen betrüglichen Bankerotts mit Zuchthaus bestraft, wenn sie in der Absicht, ihre Gläubiger zu benachteiligen... 2. Schulden oder Rechtsgeschäfte anerkannt oder aufgestellt haben, welche ganz oder teilweise so erdichtet sind . . ."

[3]) Hierüber cf. unten bei den Neben-Gesetzen.

[4]) Dass das einfache Delikt, in unserem Falle die Notzucht, nicht vollendet wurde, mag der Richter bei der Strafzumessung berücksichtigen.

[5]) § 324. „Wer vorsätzlich Brunnenbehälter, welche zum Gebrauche anderer dienen, vergiftet, ... wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren und, wenn durch die Handlung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft."

der Vergiftung des Brunnens, als der Ausführungshandlung dieses (vorsätzlichen qualifizierten) Deliktes, den Versuch.[1])

Die Bestrafung des Versuches. Der Versuch ist in unserem St.G.B. nach französischem Vorbilde bei einem Verbrechen immer strafbar, bei einem Vergehen nur da, wo der Gesetzgeber ihn ausdrücklich für strafbar erklärt hat (z. B. beim Diebstahl, § 242), bei einer Uebertretung niemals. Hieraus folgt die Regel, dass man bei allen Uebertretungen und denjenigen Vergehen, deren Versuch der Gesetzgeber nicht für strafbar erklärt hat, die zur Entscheidung stehenden Fälle nur auf die Vollendung des betreffenden Deliktes hin zu prüfen braucht.[2]) Wo der Versuch strafbar ist, da wird er entgegen dem französischen Vorbilde milder bestraft. (Die näheren Bestimmungen hierüber cf. St.G.B. § 44 f.) Bisweilen wird jedoch der Versuch mit der Strafe der Vollendung belegt, so vor allem der hochverräterische Mordversuch § 80.[3])

Ueber die Straflosigkeit des Versuchs bei Vorliegen von **tätiger Reue** cf. unten § 34.

---

[1]) Würde man mit der herrschenden Meinung sagen, wenn Vorsatz auf den Tod vorliegt, dann sei § 324 ausgeschlossen und es komme nur Mord, § 211, in Frage, so würde der Versuch dieses Mordes erst mit dem Hinreichen des Bechers beginnen, denn erst dieses ist die Ausführungshandlung des im § 211 bedrohten Mordes. Jedoch darf man bei vorliegendem Vorsatz auf die qualifizierende Folge das qualifizierte Delikt nicht als ausgeschlossen betrachten. Denn sonst würde z. B. derjenige, welcher (angenommen „ohne Ueberlegung") einen Brunnen vergiftet, ohne einen Menschen töten zu wollen, diesen aber dadurch zufällig doch tötet, nach § 324 a. E. 10—15 Jahre oder gar lebenslängliches Zuchthaus erhalten; dagegen würde derjenige, welcher im gleichen Falle den Tod eines Menschen beabsichtigte, milder bestraft werden, nämlich er würde nach § 212 mit 5—15 Jahren Zuchthaus davonkommen. Es würde also die Tötungsabsicht ein Milderungsgrund sein! Näheres hierüber cf. meinen „Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte" S. 34 ff.

[2]) Anfänger prüfen dieselben, falls keine Vollendung vorliegt, nicht selten auch auf den Versuch hin. Das ist vergebliche Arbeit, denn falls ein Versuch vorliegen sollte, ist er ja doch nicht strafbar.

[3]) Viele verlangen de lege ferenda, und zwar mit Recht, dass für den Versuch derselbe Strafrahmen gelten solle wie für die Vollendung; so ja auch z. B. der Code pénal von 1810 und das preussische St.G.B. von 1851 (oben S. 76 f.).

Der sogenannte **untaugliche Versuch.**

Geschichtliches. Im gemeinen deutschen Strafrecht tritt uns der untaugliche Versuch nur bei dem einen oder anderen einzelnen Delikt entgegen. Nach der Theorie Feuerbachs (1808) sollte nur der gefährliche Versuch bestraft werden, und dies führte zur Unterscheidung von Mittel und Objekt des Verbrechens und zur Unterscheidung von absolut und relativ untauglichem Versuch.[1])

1. Der **absolut untaugliche Versuch** liegt vor, wenn es von vornherein ausgeschlossen war, dass das Verbrechen gelingen würde. Er zerfällt in den Versuch **mit absolut untauglichem Mittel** und **am absolut untauglichen Objekt.** Ersterer liegt z. B. vor, wenn der Giftmörder aus Versehen Zucker statt Arsenik gegriffen hat, letzterer, wenn der Mörder auf eine Leiche schoss (angenommen, das Opfer war gerade vorher gestorben); beides trifft zusammen, wenn z. B. die X sich irrtümlich für schwanger hält und irrtümlich ein absolut wirkungsloses Abtreibungsmittel nimmt.

2. Demgegenüber liegt **relativ untauglicher Versuch** vor, wenn nur in concreto das Verbrechen misslang, z. B. wenn der Mörder zwar Arsenik nahm, aber zu wenig, oder wenn er auf die Brust eines Lebenden schoss, die Kugel aber durch ein Fünfmarkstück, welches derselbe in der Westentasche trug, abgelenkt wurde.

Der Gesetzgeber hat, wie die Motive zum § 43 St.G.B. angeben, die Frage nach der Strafbarkeit oder Unstrafbarkeit des untauglichen Versuches nicht entscheiden wollen und sie somit der Entscheidung durch die Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen. Die Ansichten über diese Frage sind nun natürlich verschieden.

Gleich nach der Entstehung des St.G.B. drang die **„subjektive Theorie“** von v. Buri durch. Letzterer verwarf den Unterschied zwischen absolut und relativ untauglichem Versuch und sah das Wesen des Versuches in der Verkörperung des verbrecherischen Willens. Da der Wille sich aber in dem

---

[1]) (In Theorie und Praxis gingen die Ansichten auseinander. Was z. B. letztere anbetrifft, so bestraften die Gerichte in den romanischen Ländern, sowie in Preussen, Oesterreich usw. nur den relativ untauglichen Versuch, dagegen z. B. die sächsischen und württembergischen Gerichte auch den absolut untauglichen.)

sogenannten absolut untauglichen Versuche gerade so gut verkörpert, wie in dem sogenannten relativ untauglichen, so sei ersterer gerade so gut strafbar wie letzterer.

Das Reichsgericht hat sich v. Buri in einer grossen Anzahl von Entscheidungen angeschlossen.[1])

Die herrschende Meinung ist dagegen für die Straflosigkeit des absolut untauglichen Versuchs. Speziell v. Liszt verlangt in seinem Lehrbuch § 47, II „concrete Gefährlichkeit", und diese soll der Richter durch „nachträgliche Prognose", aber ex ante feststellen, das heisst, der Richter soll sich geistig in den Augenblick der Ausführungshandlung zurückversetzen und zur Konstatierung der konkreten Gefährlichkeit die in jenem Zeitpunkte „allgemein erkennbaren oder aber auch nur dem Täter bekannten Umstände" berücksichtigen.[2]) Manche nehmen auch, allerdings im einzelnen nicht übereinstimmend, bei absoluter Untauglichkeit des Objektes und Fehlen des Objektes oder Fehlen des vom Gesetz verlangten Mittels, Putativdelikt an;[3]) jedoch ist ein Putativdelikt nur anzunehmen, wie wir sogleich S. 140, 2 sehen werden, wenn der Täter irrtümlich die Strafbarkeit seiner Handlung vermutete.

Was mich anbetrifft, so schliesse ich mich mit Hälschner 1 S. 353, Lammasch Z. 14 S. 510, Stenglein G.S. 43 S. 228 u. a. dem Reichsgericht und v. Buri an. Meiner Ansicht nach verlangt nämlich St.G.B. die Bestrafung des untauglichen Versuches, denn letzterer entspricht allen Erfordernissen des § 43.[4]) Ausserdem erblicke ich den Grund der Strafbarkeit des Versuchs nicht in der teilweisen Verkörperung des verbrecherischen Willens oder in der

---

[1]) Scheint jedoch neuerdings von dieser Ansicht abkommen zu wollen, denn im Bd. 33 S. 321 lässt es den Täter straflos, wenn er „in der reellen Wirklichkeit nicht vorhandene Mittel" anwandte.

[2]) Ihm schliessen sich im wesentlichen an Finger 1 S. 302 ff; v. Lilienthal S. 43; Zucker, G.A. 36 S. 374, 37 S. 274 u. a.

[3]) So Frank § 43, II; Olshausen § 43 Nr. 20, 23; Wachenfeld S. 269 u. a.

[4]) Der Umstand, dass die Motive zu § 43 erklären, die Entscheidung habe der Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen werden sollen, steht dem nicht entgegen, dass de facto der untaugliche Versuch trotzdem in § 43 enthalten ist.



Gefährlichkeit der Tat usw., sondern in der Gefährlichkeit des Täters und in der Notwendigkeit, diesen zu bekämpfen. Die Gefährlichkeit des Täters liegt aber beim absolut untauglichen Versuch ebenso gut vor, wie beim relativ untauglichen (z. B. wird der Giftmörder das zweite Mal sich mehr vorsehen und nicht wieder Zucker statt Arsenik greifen). Auch vom Standpunkt der Gerechtigkeit wäre die Bestrafung zu fordern. Nehmen wir z. B. an, A und B lauern dem X auf und drücken beide kaltblütig ihr Gewehr auf ihn ab, der A schiesst fehl, dem B geht das Gewehr nicht los, weil der Y es ihm zum Schabernack mit Schnupftabak statt mit Pulver geladen hatte. Warum sollte nun der A mit Zuchthaus von 3—15 Jahren bestraft werden (St.G.B. §§ 44, 211), der B dagegen straflos ausgehen? Oft wird aber die Strafbarkeit des absolut untauglichen Versuches aus dem Grunde wegfallen, weil der Täter unzurechnungsfähig ist. Gibt z. B. der A statt Arsenik versehentlich Zucker ein, so ist er zurechnungsfähig (falls nicht besondere Umstände vorliegen sollten), und der Versuch wäre strafbar. Will dagegen der A den B mit seinem Spazierstock erschiessen, so handelt es sich entweder um einen Scherz, oder der A ist unzurechnungsfähig (und wäre im letzteren Falle, sofern ihn die Aerzte für gemeingefährlich erklären, in einer Irrenanstalt oder sonstwie unschädlich zu machen).

III. Das Unternehmen.

Der Begriff des „Unternehmens" ist dem Gesetzgeber missglückt, § 82 ist nämlich völlig unklar.[1]) Infolgedessen haben sich natürlich verschiedene Meinungen gebildet.

1. Die Einen, z. B. v. Liszt, § 46 III a. E., wollen auch die Vorbereitungshandlungen, und zwar in dubio sämtliche, zum Unternehmen rechnen. (Sie wollen also auch dann

[1]) Ausserdem weiss man nicht, ob im § 82 nur das Unternehmen des Hochverrats definiert werden soll oder das Unternehmen schlechthin, z. B. auch das des § 159 (Unternehmen der Verleitung zum Meineid).

wegen Unternehmens strafen, wenn der Betreffende schon bei einer Vorbereitungshandlung abgefasst wurde).

2. Andere, z. B. Frank, § 105 I, ziehen umgekehrt den Begriff des Unternehmens enger als den des Versuches, nämlich sie wollen nur die letzte der Ausführungshandlungen als Unternehmen betrachten.

3. Die herrschende Meinung, sowie auch R.G. erklären dagegen das Unternehmen für identisch mit dem Versuch, und dem dürfte wohl zuzustimmen sein.

IV. Die Vollendung.

Sie liegt vor, wenn sämtliche Tatbestandsmerkmale erfüllt sind. Dies geschieht aber je nach der gesetzgeberischen Konstruktion des betreffenden Deliktes bald früher, bald später. Z. B. ist das Münzverbrechen vollendet, wenn der Täter inländisches Papiergeld nachgemacht hat, um es als echtes zu gebrauchen. Ob dem Täter dieser beabsichtigte Gebrauch geglückt, oder ob er ihm misslungen, ist, oder ob er ihn überhaupt gar nicht versucht hat, ist ganz gleichgültig, denn mehr als die oben angegebene Absicht des Gebrauchens wird zum Tatbestande des § 146 nicht verlangt.[1]) Anders bei der Urkundenfälschung. Diese ist erst vollendet, wenn der Täter in rechtswidriger Absicht eine öffentliche Urkunde verfälscht und von derselben zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht hat. Diejenige Handlung, welche also zur Vollendung der Münzfälschung nur „in cogitatione“, wie man sagen könnte, vorzuliegen braucht (sc. „um zu gebrauchen“), muss bei der Vollendung der Urkundenfälschung als Tatsache „in re“ vorliegen (sc. „und ..... Gebrauch macht“).

[1]) Nur bei der Abmessung der Strafe kann, bzw. muss der Richter hierauf Rücksicht nehmen.

§ 10.

5. Die Unterlassung.

1. Dem Handeln steht strafrechtlich das Unterassen gleich; jedoch nur, wenn eine **Rechtspflicht zum Handeln** vorhanden war. Z. B. ist der Schwimmlehrer gerade so gut ein Mörder, wenn er seinen Schüler, dem die Kräfte ausgehen, kaltblütig ertrinken lässt, als wenn er denselben kaltblütig erschiessen würde. Wo aber keine Rechtspflicht zum Handeln vorlag, liegt auch kein Delikt vor. Lasse ich z. B. einen schlechten Schwimmer neben mir versinken, so habe ich keine Tötung begangen, denn ich bin zwar moralisch, aber nicht rechtlich verpflichtet, ihn zu retten.

Solche Pflichten zum Handeln können auf die verschiedenste Weise entstanden sein: durch ein Amt (z. B. der Nachtwächter lässt einen Verblutenden liegen), durch Vertrag (z. B. der Bergführer verdingt sich einem Touristen und rettet denselben nicht),[1]) durch natürliche Verhältnisse, mit welchen das Recht Pflichten verbindet, z. B. müssen die Eltern auf ihre Kinder achten usw. Selbst ein einfaches, vorausgegangenes Tun kann eine Pflicht zum Handeln erzeugen (allerdings bestritten), z. B. darf ich, wenn ich mich eines ausgesetzten Kindes einmal angenommen habe, dieses nicht wieder liegen lassen.

2. Man unterscheidet **echte** und **unechte Unterlassungsdelikte.** Erstere bestehen in dem blossen Unterlassen, einerlei, was daraus folgt, z. B. im Nichtanzeigen eines geplanten Mordes (§ 139 St.G.B.), im Unterlassen des Raupens, § 368 Nr. 2, cf. auch den sogenannten Liebesparagraphen § 360 Nr. 10 usw. Die unechten Unterlassungsdelikte sind dagegen gewöhnliche Kommissivdelikte, welche aber in concreto begangen

[1]) Oder wenn ich den schlechten Schwimmer ins Tiefe mit hineingelockt habe durch das Versprechen, ihm helfen zu wollen, wenn ihn die Kräfte verliessen, und lasse ihn nun ertrinken.

werden durch Unterlassung, z. B. die Mutter tötet ihr Kind durch unterlassene Ernährung desselben.[1][2])

3. Auch Versuch zu Unterlassungsdelikten ist möglich, und zwar sowohl unbeendigter als beendigter (cf. diese oben S. 78). Beispiele: a) Ein Arzt will — angenommen es liege ein glaubhaftes Geständnis seinerseits vor — einen Kranken verbluten lassen und bleibt, um seiner Sache sicher zu sein, bei demselben sitzen, nämlich damit nicht etwa ein anderer Arzt gerufen wird; im letzten Augenblick erscheint aber doch ein zweiter Arzt und nun wird der Verblutende verbunden. Hier liegt unbeendigter Versuch vor, denn die Ausführungshandlung, im vorliegenden Falle bestehend in einem Unterlassen, nämlich in dem Unterlassen des Verbindens, ist begonnen, aber noch nicht vollendet. b) Ein Arzt wird zu seinem erkrankten Feinde gerufen, erkennt, dass derselbe sterben muss, wenn er nicht sofort eingreift, geht aber weg mit dem Bemerken, die Sache sei nicht gefährlich; der Kranke wird durch Zufall gerettet. Hier liegt beendigter Versuch vor, denn der Arzt hat das Unterlassen beendigt, und nur durch Zufall ist der Eintritt des Erfolges verhindert.

---

[1]) Frühere Gesetze straften zuweilen diese durch ommissio begangenen Kommissivdelikte milder als die durch commissio begangenen, so strafte die Theresiana (von 1768) Art. 87, 5 im obigen Falle die Mutter nur mit einfacher Hinrichtung, dagegen mit Pfählung, wenn sie ihr Kind z. B. erwürgt hatte.

[2]) Wenn im Text von einer „Folge des Unterlassens" gesprochen wird, so ist dies eigentlich eine unrichtige (aber unschädliche) Ausdrucksweise. Genauer müsste man reden von einer **Quasiverursachung.**

Uebrigens halten viele das Unterlassen wirklich für causal, so beispielsweise die „Interferenztheorie" (welcher v. Buri, Binding, Hälschner u. a. anhangen). Sie begründet dies folgendermassen: Das Pflichtbewusstsein (z. B. des Schwimmlehrers) treibt zum Handeln (zum Retten) und verhindert so den Erfolg (den Tod des Schülers), dadurch, dass nun dieses Pflichtbewusstsein unterdrückt wird, wird ein Hindernis des Erfolges beseitigt und letzterer herbeigeführt.

§ 11.

6. Ort und Zeit der Begehung des Verbrechens.

Fallen Handlung und Folge eines Deliktes örtlich und zeitlich zusammen, so liegen bezüglich Ort und Zeit der Begehung keine Schwierigkeiten vor, z. B.: A schlägt dem B den Schädel ein, so dass dieser sofort tot niederfällt.[1])

Anders wird die Sache, wenn Handlung und Folge auseinanderfallen, nämlich bei den sogenannten **„Distanzverbrechen“.** Z. B. der A mietet sich in Holland von dem B ein Reitpferd, reitet damit über die Grenze nach Deutschland und überanstrengt es hier derart, dass es einige Tage nach seiner Rückkehr in Holland zugrunde geht. Wo ist dieses Delikt der Sachbeschädigung begangen?[2])

Die Aufenthaltstheorie (vertreten von Merkel S. 276, Rosenfeld, Strafprozess 2. Aufl. S. 107 u. a.) lässt den Ort der Handlung, den Aufenthalt des Täters, entscheidend sein, so dass in obigem Beispiel das Delikt in Deutschland begangen wäre, denn in Deutschland ist die Ausführungshandlung, die Ueberanstrengung des Pferdes, geschehen. Eine zweite Theorie (vertreten von Häberlin G.A. 25, S. 432 u. a.) lässt die Folge entscheiden.[3]) Die dritte, m. E. richtige Theorie lässt das

---

[1]) Dass, mathematisch genau genommen, der Erfolg der Handlung immer nachfolgt, ist strafrechtlich ohne Bedeutung.

[2]) Die Frage ist nicht nur für das Strafrecht von Bedeutung, sondern auch für den Strafprozess (hiervon hängt nämlich das forum delicti commissi ab, St.P.O. § 7); ferner für das Zivilrecht (kann B nur nach holländischem oder nur nach deutschem Recht oder (elektiv) nach beiden Rechten Schadenersatz fordern?) und für den Zivilprozess (kann B den A nur in Holland oder nur in Deutschland oder (elektiv) in beiden Ländern auf Schadenersatz belangen?

[3]) Eine Abart dieser Anischt will nicht die definitive Folge, sondern die Zwischenfolge (die „nächste“ rechtswidrige Wirkung) entscheiden lassen. Wenn also z. B. A in Luxemburg schiesst, den B in Lothringen trifft, dieser sich noch über die Grenze nach Frankreich schleppt und dort stirbt, so wäre der Mord in Deutschland begangen.

Delikt an beiden Orten begangen sein (so Wachenfeld S. 257, Wach, Zivilprozess I S. 465 u. a., ebenso R.G.).

Erstreckt sich die Ausführungshandlung eines Deliktes über mehrere Orte[1]) oder hat eine Ausführungshandlung mehrere Akte, welche an verschiedenen Orten begangen werden (z. B. der X fälscht eine Urkunde in München und macht von ihr zum Zwecke der Täuschung Gebrauch in Berlin, § 267), so ist das Delikt an jedem dieser Orte begangen.

Was über den Ort gesagt ist, gilt analog für die Zeit. Verfrachtet der A am 1. März in Bremerhaven eine Höllenmaschine und diese explodiert am 1. April in New-York, so ist das Delikt (nach richtiger Ansicht) sowohl in Bremerhaven als auch in New-York, und analog sowohl am 1. März als auch am 1. April begangen.

Auf einige schwierigere Punkte möge noch aufmerksam gemacht werden. — 1. Ein Unterlassungsdelikt ist (ausser am Orte des etwaigen Erfolges) auch dort begangen, wo die Unterlassung stattgefunden hat, d. h. dort, wo die unterlassene Handlung hätte vorgenommen werden müssen. Beispiel: ein französischer Weichensteller unterlässt es, in Frankreich unmittelbar vor der deutschen Grenze die Weiche zu stellen, das Eisenbahnunglück passiert in Deutschland. — 2. Bei der Teilnahme entscheidet Handlung und Erfolg der Teilnahme, nicht der Haupttat, z. B. hat A Beihilfe geleistet in Berlin, wenn er hier dem B das Gift bereitet hat, mit welchem dieser nach Wien gereist ist und dort den Giftmord begangen hat. — 3. Ist ein Delikt begangen in mehreren Zeiträumen, in welchen verschiedene Gesetze geherrscht haben, so kommt das härteste zur Anwendung, wenn es das späteste ist, nicht wie v. Liszt will (§ 31 Nr. 5) das mildeste. Nehmen wir z. B. an, der gewerbsmässige Wucher würde nach dem 1. Januar 1908 mit Zuchthaus, nicht mehr wie jetzt mit Gefängnis (§ 302 d) bedroht. Wenn nun ein Wucherer nur vom 1. Januar 1908 gewerbsmässig wuchert, bekommt er Zuchthaus, hat er dagegen im Jahre 1907 auch schon gewerbs-

[1]) Rast im obigen Beispiele der Täter mit dem geliehenen Pferd durch mehrere Gerichtsbezirke.

mässig gewuchert, so ist der einheitliche gewerbsmässige Wucher auch noch unter dem alten Gesetz begangen, und der Täter bekäme nach v. Liszts Ansicht nur Gefängnis. Er würde also für die im Jahre 1907 begangenen Fälle belohnt! Und wenn dieselben noch nicht entdeckt sind, so könnte er nichts Besseres tun als sie anzuzeigen! Also er muss m. E. nach dem härteren Gesetz bestraft werden, und was den unter dem milderen Gesetz begangenen Teil des Deliktes betrifft, so ist er ev. bei der Strafzumessung zu bewerten.[1])

---

§ 12.

7. Rechtswidrigkeit, Notwehr, Notstand.

Fehlen darf die Rechtswidrigkeit bei keinem Delikte, der Gesetzgeber hat sie jedoch, und zwar willkürlich, nur bei einzelnen Delikten zum Tatbestande hinzugefügt. Z. B. lautet § 211: „Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, wird, wenn er . . . .“, dagegen sagt § 303: „Wer vorsätzlich und rechtswidrig eine fremde bewegliche Sache beschädigt . . . .“.[2])

Also **die Rechtswidrigkeit ist Tatbestandsmerkmal eines jeden Deliktes.**[3]) Wir haben uns daher bei denjenigen Verbrechen, bei welchen der Gesetzgeber nicht „rechtswidrig“ gesagt

---

[1]) Der **„ambulante Gerichtsstand der Presse“** ist (mit einer Ausnahme für die Privatklagen wegen Beleidigung) durch Gesetz vom 13. Juni 1902 beseitigt und nunmehr der Ort des Erscheinens der massgebende.

[2]) v. Liszt § 32, III, 1 erblickt den Grund hierfür „einmal darin, dass gerade bei diesen Straftaten die Abgrenzung der nicht rechtswidrigen von den rechtswidrigen Fällen besondere Schwierigkeiten bietet; dann aber auch in der reichsrechtlichen Zulassung einer landesrechtlichen Erlaubnis („Befugnis“) zur Vornahme solcher Handlungen (Halten von Glücksspielen usw.)“.

[3]) So u. a. auch Beling S. 15, 46.

hat, dieses Tatbestandsmerkmal einfach hinzuzudenken. Z. B. würde der Tatbestand des Mordes § 211 lauten: „Wer vorsätzlich und rechtswidrig einen Menschen tötet . . ."[1]) Das Moment der Rechtswidrigkeit ist demnach auch in denjenigen Paragraphen, in welchen es nicht expressis verbis genannt ist, in jeder Beziehung gerade so zu behandeln, wie in denjenigen, in welchen der Gesetzgeber es ausdrücklich mit angibt. Beispielsweise muss sich auch der Vorsatz auf dasselbe beziehen und wo dies in concreto nicht der Fall ist — z. B. glaubt ein Posten irrtümlich zum Erschiessen des X berechtigt gewesen zu sein —, kann das betreffende Delikt höchstens als ein fahrlässiges vorliegen (cf. unten S. 130 f.).

In vielen Fällen ist nun aber die Rechtswidrigkeit als ausgeschlossen zu betrachten, hauptsächlich, und damit wollen wir uns zunächst beschäftigen, bei Notwehr und Notstand.

Geschichtliches. Wie ein Strafrecht ohne den Begriff der Notwehr nicht auskommen kann, so hat auch das römische und das alte deutsche Recht die Notwehr schon gekannt.[2]) Allerdings sind beide zu einer allgemeinen Definition noch nicht gekommen. Die Carolina (1532) beschäftigt sich ziemlich eingehend mit der Lehre von der Notwehr. Sie handelt nämlich in Art. 139: Erstlich von rechter notweer, wie die entschuldigt, Art. 140: Was eyn recht notweer ist, Art. 141: Das die notweer bewisen soll werden, Art. 142: Wann vnd wie inn sachen der notweer die weisung auff den anklager kompt, Art. 143: Von entleibung das niemants anders gesehen hat, vnd eyn notweer fürgewendt würde, Art. 144: Von berümbter notweer gegen eynem weibssbilde, Art. 145: So eyner inn rechter notweer eynen vnschuldigen wider seinen, des thätters willen entleibt, Art. 146: Von vngeuerlicher[3]) entleibung die wider eynes thätters willen geschicht ausserhalb eyner notweer. Das gemeine deutsche Strafrecht begnügte sich dann nicht mehr mit der Anerkennung der Notwehr bloss, wenn Gefahr für Leib und Leben

---

[1]) Was die bevorstehende Reform unseres St.G.B. anbetrifft, so wäre vorzuschlagen, dass der Einfachheit wegen im allgemeinen Teile ein Paragraph etwa folgenden Inhaltes eingeschoben würde: § X: „Eine Handlung kann nur dann mit einer Strafe belegt werden, wenn der Täter rechtswidrig gehandelt hat."

[2]) Der Name „Notwehr" tritt zuerst 1221 im Wiener Stadtrecht auf.

[3]) i. e. unvorsätzlich, cf. unten S. 120, Anm. 2.

vorlag, sondern nahm auch Notwehr an, wenn andere Rechtsgüter, besonders Ehre und Vermögen gefährdet waren. Jedoch erörterte man die Notwehr fast immer im besonderen Teile des Strafrechts, nämlich bei der Tötung. Erst gegen Ende des 18. Jahrhunderts setzte man sie in den allgemeinen Teil.

I. Notwehr.

Die Definition der Notwehr wird gegeben in § 53 Abs 2: „Notwehr ist diejenige Verteidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von sich oder einem andern abzuwenden“.[1])

Kommentarisches. — 1. „Verteidigung“. Die gemeine Meinung nimmt an und zwar mit Recht, dass die Verteidigung sich wohl gegen die einem unschuldigen Dritten gehörenden Angriffsmittel wenden darf (z. B. begehe ich keine Sachbeschädigung, wenn ich den dem **Y** gehörigen Säbel, mit welchem der **X** mich angreift, zertrümmere), nicht aber gegen den unschuldigen Dritten selbst. Jedoch befinde ich mich in einem derartigen Falle häufig in dem (sogleich zu betrachtenden) Notstande.[2]) — 2. „Welche erforderlich ist“ usw. Eine wie heftige Verteidigung erforderlich sei, ist quaestio facti. Z. B. einem entsprungenen Zuchthäusler gegenüber ist eine andere Verteidigung erforderlich als gegenüber einem übermütigen Knaben. Unter Umständen kann die Verteidigung die Tötung des Angreifers erforderlich machen.[3]) Wenn überhaupt, so liegt Notwehr auch dann noch vor, wenn der Verteidiger, selbst ohne Gefahr und Schaden, hätte entfliehen können. — 3. „Gegenwärtig“. Das heisst auch unmittelbar bevorstehend. Richtig sagt C.C.C. in Art. 140: „Ist auch mit seiner Gegenwehr, bis er geschlagen wird, zu warten nicht schuldig“, und derb fügt die Bambergensis hinzu „als etliche unverständige Leut' meinen“. Unter dieser Voraussetzung, nämlich dass sie während des Angriffes oder unmittelbar vor demselben wirken, sind auch Wolfsgruben, Selbstschüsse usw. erlaubt.[4]) Sobald der Angriff aber nicht mehr „gegenwärtig“ ist, z. B.

---

[1]) Sie deckt sich mit der des B.G.B. § 227, erweitert wird sie in Mil.St.G.B. § 124.

[2]) Stellt sich z. B. der Angreifer hinter seine Frau und will mich von da aus erschiessen, und ich schiesse nun meinerseits beide über den Haufen, so bin ich straflos, denn dem Angreifer gegenüber handle ich in Notwehr, der Frau gegenüber im Notstande.

[3]) Ist der Verteidiger über das Mass des „Erforderlichen“ hinausgegangen, so liegt „Exzess der Notwehr“ vor, cf. unten.

[4]) Natürlich dürfen sie gleichzeitig das Mass der „erforderlichen Verteidigung“ nicht überschreiten.

ich treffe den Dieb mit der mir gestohlenen Uhr erst am folgenden Tage wieder, hört auch der Begriff der Notwehr auf.[1] — 4. „Rechtswidrig". Dass der Angriff, oder gar die Person des Angreifers zugleich strafbar sei, wird nicht gefordert, z. B. würde ein Landesherr, welcher mich angreift (wegen eines persönlichen Strafausschliessungsgrundes cf. oben 55, I, 1) nicht strafbar sein, trotzdem wäre sein Angriff „rechtswidrig", und ich befände mich ihm gegenüber in Notwehr. Ebenso ist es gleichgültig, ob der Angegriffene den Angriff verschuldet hat oder nicht. Befindet sich der Angreifer dagegen selbst in Notwehr (oder im Notstand) so ist sein Angriff nicht rechtswidrig, und ich befinde mich daher ihm gegenüber nicht in Notwehr; anders wenn jener die Notwehr überschreitet, denn diese Ueberschreitung ist (abgesehen von Ausnahmen cf. unten) rechtswidrig. Auch sonst kann ein an sich nicht rechtswidriger Angriff durch Ueberschreitung zu einem rechtswidrigen werden. Züchtigt der Lehrer z. B. mit einem Rohrstock, so befindet sich der Schüler ihm gegenüber nicht in Notwehr, wohl aber wenn jener etwa mit einem gefährlichen Instrumente schlagen würde. Auch einem sich irrenden Angreifer,[2] ebenso einem Geisteskranken und Strafunmündigen gegenüber liegt Notwehr vor. Einem angreifenden Tiere gegenüber befinde ich mich dagegen nicht in Notwehr, sondern in Notstand, wie nunmehr durch B.G.B §§ 227 f.[3] entschieden ist. Allerdings, wie v. Liszt § 33 Note 3 richtig bemerkt, in wenig befriedigender Weise. Bedroht z. B. ein Kind meinen Blumenteppich, so darf ich es, wenn ich mein Eigentum nicht anders retten kann, niederschiessen, dagegen einen Hund würde ich nur töten dürfen, wenn derselbe überwiegend weniger wert ist, als der Blumenteppich. — 5. „Von sich", d. h. nicht nur von seinem Körper. Vielmehr befindet man sich auch in Notwehr, wenn man rechtswidrig angegriffen wird in bezug auf sein Eigentum, seine Ehre, seinen Personenstand, seine sittlichen, religiösen oder patriotischen Gefühle, überhaupt in bezug auf irgend ein Rechtsgut. — 6. „Oder einen andern", diese Notwehr, welche zu Gunsten eines Dritten ausgeübt wird, nennt man **„Notwehrhilfe".** Dass der andere ein Angehöriger des in Notwehr Handelnden sei, wird nicht vom Gesetz verlangt. (Anders beim Notstand cf. sogleich.) — 7. Ueber **Putativ-Notwehr** cf. unten bei der Lehre vom Irrtum S. 141.

Mit dem **Exzess der Notwehr** beschäftigt sich Abs. 3 des § 53: „Die Ueberschreitung der Notwehr ist nicht strafbar, wenn der Täter in Bestürzung, Furcht oder Schrecken über die

---

[1]) Jedoch ist dann zuweilen nach § 859 B.G.B. Selbsthilfe erlaubt.

[2]) Z. B. der X glaubt irrigerweise, ich wolle ihn angreifen und greift nun mich an.

[3]) B.G.B. § 227: „Eine durch Notwehr gebotene Handlung ist nicht widerrechtlich. Notwehr ist diejenige Verteidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem Anderen abzuwenden." — § 228 ist abgedruckt unten S. 95 a.

Grenzen der Verteidigung hinausgegangen ist". Also nur der Exzess aus Furcht, Bestürzung oder Schrecken ist straflos, dagegen nicht der Exzess aus Wut, aus Liebe zu dem Angegriffenen (z. B. der Vater sieht sein Söhnchen misshandelt) usw.

II. Notstand.

1. Geschichtliches. Die früheren Gesetze pflegten nur immer einzelne Fälle des Notstandes hervorzuheben, z. B. das Römische Recht die lex Rhodia de iactu, die C.C.C. sagt in Art. 166: „So jemand durch rechte Hungersnot, die er, sein Weib oder Kind leiden, etwas von essenden Dingen zu stehlen geursacht würde usw."; die C.C.C. dekretiert hier aber nicht etwa Straflosigkeit, sondern schreibt nur dem Richter vor, er solle den Rat von Rechtsverständigen einholen.[1]) Ebenso liess A.L.R. eine im Notstande begangene Entwendung nicht ohne weiteres straflos, sondern das Urteil musste wie gewöhnlich gefällt, nachher aber die Sache höheren Orts zur Begnadigung eingereicht werden (Teil II Titel 20 Art. 1115). St.G.B. behandelt (modifiziert durch B.G.B.) den Notstand einheitlich und im Allgemeinen Teile.

2. Notstandstheorien. Die ältere naturrechtliche Schule sagte, die Rechtsordnung selbst sei im Notstand aufgehoben, die spätere behauptete, im Notstande fehle die Zurechnungsfähigkeit. Heute betrachtet die Wissenschaft den Notstand als einen Streit berechtigter Interessen und gewährt ein **Notrecht.** Infolgedessen liegt nach jetziger Anschauung keine Rechtswidrigkeit vor.[2]) So verfährt auch B.G.B. in den von ihm behandelten Fällen des Notstandes §§ 228, 904 und (mit v. Liszt § 34 I a. E. gegen die herrschende Meinung) ist dies auszudehnen auf die Fälle des St.G.B. §§ 52, 54.

3. Während bei Notwehr Recht und Unrecht kollidieren, kollidiert bei Notstand Recht und Recht. St.G.B. beschäftigt sich in folgenden beiden Paragraphen mit dem Notstande. § 52 Abs. 1: „Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Täter durch unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war, zu der Handlung genötigt worden ist." § 54:

---

[1]) cf. letzteres oben S. 14.

[2]) Es ist dies z. B. wichtig für die Frage der Teilnahme. Liegt nämlich überhaupt kein Delikt vor, so kann an ihm auch niemand „teilgenommen" haben (vielmehr sind die scheinbaren Teilnehmer entweder freizusprechen oder als Selbsttäter zu verurteilen).

„Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung ausser dem Falle der Notwehr in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Notstande zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Täters oder eines Angehörigen begangen worden ist."

Beide Paragraphen verlangen also gemeinsam (wenn auch mit etwas verschiedenen Worten): eine gegenwärtige, auf andere Weise nicht zu beseitigende Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen.

4. Kommentarisches. — 1. „Gegenwärtige Gefahr". Hierüber ist ungefähr dasselbe zu sagen, was über den gegenwärtigen Angriff bei der Notwehr gesagt ist, cf. oben S. 91, 3. — 2. „auf andere Weise nicht zu beseitigen". Kann die Not durch eine gefahrlose und unschimpfliche Flucht abgewandt werden, so ist sie eben „auf andere Weise" zu beseitigen, und Notstand liegt nicht vor. So, um das Beispiel von Franck § 52, II, 1 zu gebrauchen, befand sich die Mutter, welche ihr uneheliches Kind auf die Drohung des Vaters hin tötet, nicht im Notstande, wenn sie mit dem Kinde hätte entfliehen können. In manchen Fällen darf aber der Bedrohte sich der Gefahr nicht entziehen, und kann sich trotzdem nicht auf Notstand berufen (so z. B. der Soldat in der Schlacht, cf. Mil.St.G.B. §§ 49 Abs. 1 und 84—88; cf. ferner Strandungsordnung § 32 usw.). — 3. „Gefahr für Leib oder Leben". Also Gefahr für andere Rechtsgüter, wie Ehre, Eigentum usw. genügt nicht (anders bei demjenigen Notstande, welchen das B.G.B. konstruiert, cf. unten). In einer geringfügigen Körperverletzung dürfte eine „Gefahr für den Leib" wohl nicht zu erblicken sein.[1]) — 4. „oder eines Angehörigen". Während die Notwehrhilfe einfach eines „andern" sagte, cf. oben S. 92 . . ., ist also die **„Notstandshilfe"** bedeutend enger, denn sie verlangt, dass ein „Angehöriger" sich in Gefahr befindet. Wer als Angehöriger zu betrachten sei, sagt, und zwar für das ganze St.G.B. (cf. „im Sinne dieses Gesetzes"), § 52 Abs. 2: „Als Angehörige im Sinne dieses Strafgesetzes sind anzusehen Verwandte und Verschwägerte auf- und absteigender Linie, Adoptiv- und Pflege-Eltern und -Kinder, Ehegatten, Geschwister und deren Ehegatten, und Verlobte."[2])

5. Der Unterschied zwischen § 52 und 54 ist einmal der, dass in ersterem die Gefahr durch einen Menschen hervorgerufen

---

[1]) So auch Finger 1 S. 422 und Franck § 52, I zu 2a gegen v. Liszt, § 34, III, 3.

[2]) Ehelichkeit der Geburt ist bei der Angehörigkeit gleichgültig, „verschwägert" ist jedesmal der eine Ehegatte mit den Verwandten des andern, Tod sowie Scheidung der Ehe dem Bande nach löst die Schwägerschaft nicht. Das Vorliegen von Adoption ist nach den Bestimmungen des B.G.B., das Pflegeverhältnis sowie eine Verlobung nach Sachlage des konkreten Falles zu beurteilen.

wird, nämlich durch Drohung, und zweitens verlangt § 54, dass die Gefahr eine unverschuldete sei, während § 52 das Wort unverschuldet weglässt, also vermutlich dieses Erfordernis fallen lassen will.[1])

6. Auch unser Bürgerliches Gesetzbuch kennt einen Notstand und greift damit in das Gebiet des St.G.B. ein. Denn wenn ersteres eine Handlung für berechtigt oder auch nur für nicht widerrechtlich erklärt, kann letzteres unmöglich eine Strafe für dieselbe androhen.[2]) B.G.B. behandelt den Notstand

a) gegenüber einer fremden, gefahrdrohenden Sache im § 228: „Wer eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um eine durch sie drohende Gefahr von sich oder einem Anderen abzuwenden, handelt nicht widerrechtlich, wenn die Beschädigung oder die Zerstörung zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist, und der Schaden nicht ausser Verhältnis zu der Gefahr steht. Hat der Handelnde die Gefahr verschuldet, so ist er zum Schadensersatze verpflichtet." Die fremde Sache selbst droht also Gefahr, z. B. der Baum meines Nachbarn droht auf mein Haus zu fallen, der Hund meines Nachbarn verfolgt meine Hühner. Der Schaden darf nicht ausser Verhältnis zur Gefahr stehen. Z. B. würde ich widerrechtlich handeln und daher wegen Sachbeschädigung zu bestrafen sein, wenn ich den Jagdhund meines Nachbarn im Werte von ca. 300 Mark erschiesse, um mein Huhn im Werte von ca. 3 Mark zu retten. Habe ich die Gefahr selbst verschuldet, so bin ich zwar schadenersatzpflichtig, aber noch nicht strafbar.[3])

b) gegenüber einer fremden, auch nicht gefahrdrohenden Sache im § 904: „Der Eigentümer einer Sache ist nicht berechtigt,

---

[1]) Dass eine Handlung, welche durch unwiderstehliche Gewalt hervorgerufen ist, straflos sei, hätte St.G.B. nicht noch besonders hervorzuheben brauchen, denn eine solche Handlung kommt strafrechtlich überhaupt nicht in Betracht, cf. oben S. 67, 1.

[2]) Dass St.G.B. sich in diesem Falle die Aenderung gefallen lassen muss, ergibt sich daraus, dass an sich beide Gesetze als Reichsgesetze gleichwertig sind, und daher der Satz gilt: lex posterior derogat priori.

[3]) Anderer Meinung v. Liszt § 34 III, 1.

die Einwirkung eines Anderen auf die Sache zu verbieten, wenn die Einwirkung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung dem Eigentümer entstehende Schaden unverhältnismässig gross ist. Der Eigentümer kann Ersatz des ihm entstehenden Schadens verlangen.“ Beispiel: Mein Jagdgenosse verunglückt auf freiem Felde und droht zu verbluten, ich werfe mich auf das in der Nähe stehende Reitpferd eines Inspektors und jage zum Arzt. Etwaigen Widerstand des Inspektors darf ich, nötigenfalls mit Gewalt, brechen, denn ich habe ja ein (Notstands-)Recht auf meiner Seite. (Allerdings bin ich ersatzpflichtig, wenn das Pferd durch den Ritt Schaden leidet.)

III. Sonstiger Ausschluss der Rechtswidrigkeit.

Notwehr und Notstand sind, wie gesagt, nur die Hauptfälle, in welchen die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen ist. Von den übrigen Fällen seien folgende hervorgehoben.

1. Direkt für straflos erklärt sind wahrheitsgetreue Berichte des Reichstages sowie der öffentlichen Verhandlungen der bundesstaatlichen Kammern und Landtage, und zwar sowohl mündliche wie schriftliche, St.G.B. § 12 und Reichsverfassung Art. 22 Abs. 2.

2. Ausserdem gibt es eine grosse Anzahl von Fällen, in welchen indirekt die Rechtswidrigkeit aufgehoben wird. Die hauptsächlichsten derselben sind folgende:

a) Wer seine Pflicht tut, handelt nicht rechtswidrig — denn mit einer Pflicht ist eo ipso zugleich das betreffende Recht gegeben, cf. oben S. 38 Anm. 1 — und kann daher auch nicht bestraft werden. Natürlich muss die Pflicht eine rechtliche sein (eine bloss moralische würde nur als Strafzumessungsgrund in Betracht kommen). Erwähnt sei die Pflicht und das Recht des Gerichtsvollziehers, der Zoll-, Steuer-, Gefängnisbeamten usw. Auch ein unbedingt bindender Befehl des Vorgesetzten lässt den Täter straflos (und

nur den Vorgesetzten strafbar) bleiben. Z. B. erklärt Mil.St.G.B. § 47 den Vorgesetzten allein für verantworlich, es sei denn, dass der Untergebene den Befehl überschreitet oder wusste, dass die befohlene Handlung ein bürgerliches oder militärisches „Verbrechen" oder „Vergehen" enthielt. (Im Falle einer „Uebertretung" ist der Täter immer straflos, und der Befehlende allein verantwortlich.)[1])

b) Ebenso wie die in einer Verpflichtung enthaltene, macht auch eine sonstige Berechtigung straflos, z. B. die Selbsthilfe B.G.B. §§ 229—231 und 859 f.[2]) Ferner sind zu nennen das

---

[1]) cf. auch Seemannsordnung von 1902 §§ 34, 41.

[2]) § 229. Wer zum Zwecke der Selbsthilfe eine Sache wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder wer zum Zwecke der Selbsthilfe einen Verpflichteten, welcher der Flucht verdächtig ist, festnimmt oder den Widerstand des Verpflichteten gegen eine Handlung, die dieser zu dulden verpflichtet ist, beseitigt, handelt nicht widerrechtlich, wenn obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist und ohne sofortiges Eingreifen die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung des Anspruchs vereitelt oder wesentlich erschwert werde." § 230. „Die Selbsthilfe darf nicht weiter gehen, als zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist. Im Falle der Wegnahme von Sachen ist, sofern nicht Zwangsvollstreckung erwirkt wird, der dingliche Arrest zu beantragen. Im Falle der Festnahme des Verpflichteten ist, sofern er nicht wieder in Freiheit gesetzt wird, der persönliche Sicherheitsarrest bei dem Amtsgerichte zu beantragen, in dessen Bezirke die Festnahme erfolgt ist; der Verpflichtete ist unverzüglich dem Gerichte vorzuführen. Wird der Arrestantrag verzögert oder abgelehnt, so hat die Rückgabe der weggenommenen Sachen und die Freilassung des Festgenommenen unverzüglich zu erfolgen." § 231. „Wer eine der im § 229 bezeichneten Handlungen in der irrigen Annahme vornimmt, dass die für den Ausschluss der Widerrechtlichkeit erforderlichen Voraussetzungen vorhanden seien, ist dem anderen Teile zum Schadensersatze verpflichtet, auch wenn der Irrtum nicht auf Fahrlässigkeit beruht." — § 859: „Der Besitzer darf sich verbotener Eigenmacht mit Gewalt erwehren. Wird eine bewegliche Sache dem Besitzer mittelst verbotener Eigenmacht weggenommen, so darf er sie dem auf frischer Tat betroffenen oder verfolgten Täter mit Gewalt wieder abnehmen. Wird dem Besitzer eines Grundstücks der Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen, so darf er sofort nach der Entziehung sich des Besitzes durch Entsetzung des Täters wieder bemächtigen. Die gleichen Rechte stehen dem Besitzer gegen denjenigen zu, welcher nach § 858 Abs. 2 die Fehlerhaftigkeit des Besitzes gegen sich gelten lassen muss." — § 866: „Besitzen Mehrere eine Sache gemeinschaftlich, so findet in ihrem Verhältnisse zu einander ein Besitzschutz insoweit nicht statt, als es sich um die Grenzen des den Einzelnen zustehenden Gebrauchs handelt."

Erziehungs- und Züchtigungsrecht (letzteres steht nach E.G. zum B.G.B. Art. 95 Abs. 3 dem Dienstherrn gegenüber dem Gesinde nicht mehr zu), alsdann das Bergungsrecht (Strandungsordnung von 1874 §§ 4 ff.), das Prisen- und Beuterecht, die Wahrung berechtigter Interessen (St.G.B. § 193) usw.[1])

Ueberall, wo diese Verpflichtung bzw. Berechtigung überschritten wird, setzt natürlich die Widerrechtlichkeit ein, z. B. handelt der Lehrer widerrechtlich, wenn er mit einem gefährlichen Instrumente züchtigen würde (und der bedrohte Schüler befände sich ihm gegenüber in Notwehr cf. oben S. 99, 4).

c) Die **Einwilligung des Verletzten** hebt ebenfalls die Rechtswidrigkeit auf, jedoch nicht immer, z. B. wird die Tötung eines Einwilligenden bestraft, St.G.B. § 216. Im einzelnen herrscht hier viel Streit, besonders bei der Körperverletzung. Die eine Theorie[2]) lässt bei Einwilligung jede Körperverletzung straflos, die andere[3]) nur die leichten, eine dritte[4]) erklärt umgekehrt die Einwilligung für vollkommen gleichgültig. Die letztgenannte Ansicht dürfte die richtige sein. (Wir werden hierauf im besonderen Teil zurückkommen.)

d) Aehnlich wie bei der Einwilligung liegt die Sache bei der Selbstverletzung. § 142 St.G.B. bestraft die zwecks Untauglichmachung zum Militärdienst vorgenommene Selbstverstümmelung, und nach § 304 kann jemand an eigener Sache eine strafbare Sachbeschädigung begehen, nämlich wenn z. B. eine dem Gottesdienst geweihte Sache noch im Eigentum des X steht und nun von ihm beschädigt wird. Der Selbstmordversuch ist nach deutschem Recht straflos. (Infolgedessen auch Anstiftung und Beihilfe zu demselben, während

---

[1]) Noch weitergehende Berechtigungen fanden sich vielfach in früheren Gesetzen, z. B. das Recht, den nächtlichen Dieb, sowie den Ehebrecher zu töten, wenn sie in flagranti ertappt waren, das Recht des Vaters, die Tochter nebst ihrem Verführer zu töten (so noch das Preussische Landrecht von 1721) usw.

[2]) So z. B. Binding Lehrbuch 1, S. 44, Birkmeyer S. 1166.

[3]) Z. B. Frank zu Abschn. 17 § 223, II 2, Merkel S. 170, Meyer S. 472.

[4]) So z. B. Hälschner I S. 471, II S. 90f., v. Liszt § 87, III, R.G. 6 S. 61.

Binding, Lehrb. 1, S. 25, den Anstifter wegen Tötung bestrafen will.[1])

e) Schliesslich gibt es auch Fälle, in welchen man anzunehmen pflegt, dass einer Handlung durch einen staatlich anerkannten Zweck, so vor allem durch den **Heilzweck,** die Rechtswidrigkeit genommen wird. Z. B. ist die Vivisektion zu wissenschaftlichen Zwecken (soweit sie nicht unnütze Grausamkeit enthält) straflos, der Heilende (nicht bloss der Arzt) darf eine Amputation zum Zwecke der Heilung vornehmen (sofern nicht von berufenen Personen die Einwilligung versagt wird, cf. oben), der Geburtshelfer darf das Kind im Mutterleibe zerstückeln (perforieren), um das Leben der Mutter zu retten usw.

Die Straflosigkeit der oben genannten Handlungen begründet u. a. v. Liszt § 35 III mit dem Heilzwecke. Jedoch sind die Ansichten sehr verschieden. Eine andere Theorie (so auch R.G. 25, S. 375 ff.) begründet die Straflosigkeit damit, dass der Verletzte eingewilligt habe, was aber z. B. schon auf die Perforation bei Bewusstlosigkeit der Gebärenden nicht passt, denn im Zustande der Bewusstlosigkeit kann letztere ihre Zustimmung nicht geben, und eine trotzdem vorgenommene Perforation wäre ebenfalls straflos. Eine dritte Theorie[2]) behauptet, es fehle hier überhaupt der Begriff der Körperverletzung, weil der Vorsatz nicht auf Verletzung, sondern auf Heilung gerichtet sei. Diese letzte Ansicht dürfte die richtige sein, nämlich insofern, als bei jedem vorsätzlichen Delikte das Tatbestandsmerkmal der Rechtswidrigkeit sowohl vorliegen als auch vom dolus umfasst sein muss und letzeres — wegen der Absicht zu heilen — nicht der Fall zu sein pflegt. Also nicht der Heilzweck, sondern das Fehlen des Vorsatzes bezüglich der Rechtswidrigkeit, macht straflos. Nimmt z. B. der Arzt

---

[1]) Nach anderen Gesetzen ist vielfach Anstiftung und Beihilfe zum Selbstmord ein besonderes Delikt. Ebenso wird häufig der Selbstmordversuch bestraft, z. B. nach dem heutigen englisch-amerikanischen Recht. Auch frühere Gesetze straften vielfach den Selbstmordversuch, z. B. das Josephinische St.G.B. von 1787 mit Gefängnis bis zur Besserung. Der vollendete Selbstmord wurde meist mit einem schimpflichen Begräbnis bedroht.

[2]) So u. a. Binding, Lehrb. 1, S. 53 ff., Franck, Abschnitt 17 II 3.

dem Verunglückten trotz dessen Widerspruch das Bein ab, so ist Bewusstsein der Rechtswidrigkeit anzunehmen,[1]) und der Heilzweck an sich ist gleichgültig.[2]) Jedoch kann fahrlässige Körperverletzung von seiten des Arztes vorliegen, und zwar ist dies dann der Fall, wenn derselbe die Rechtswidrigkeit hätte kennen müssen, aber nicht kannte. So würde ich fahrlässige Körperverletzung in folgendem Falle annehmen. Ein Vater, welcher sein Kind nicht operieren lassen will, schickt dasselbe mit dem Dienstmädchen in die Klinik und lässt sagen, er würde in spätestens einer Viertelstunde nachkommen. Der Arzt nimmt, trotzdem keine Gefahr im Verzuge war, die Operation sofort vor. Meiner Ansicht nach hat er „fahrlässig rechtswidrig" die Körperverletzung begangen.

Besonders Widerspruch bzw. fehlende Einwilligung des Verletzten machen hier Schwierigkeiten. Verbietet z. B. ein erwachsener Mensch dem Arzte, ihm das Bein abzunehmen, so würde sich der Arzt durch Zuwiderhandlung strafbar machen, selbst wenn er sieht, dass das Leben des Verunglückten nur auf diese Weise zu retten wäre. Ebenso ist wohl zu entscheiden, wenn der widersprechende Verunglückte etwa 18 Jahre alt wäre, wie aber wenn er 15, 12, 8, 5 Jahre alt ist, oder wenn jemand ohnmächtig zum Arzte gebracht wird? Wie ist ferner der Widerspruch von Verwandten und zwar von Verwandten verschiedener Grade zu behandeln? Denken wir uns z. B. der Vater, Bruder, Schwager, Vetter ersten, Vetter zweiten Grades stehe neben dem ohnmächtigen Verunglückten und verbiete dem Arzte, das Bein abzunehmen; oder die Verwandten verschiedenen Alters, z. B. der volljährige, der 18jährige, der 12jährige, der 6jährige Sohn steht bei dem bewusstlosen Vater und will dem Arzte die Operation verwehren. Gesetzliche Regelung wäre sehr wünschenswert.

---

[1]) Denn, falls nicht ganz besondere Umstände vorliegen, weiss ein Arzt, dass er widerrechtlich handelt, wenn er einen (zurechnungsfähigen, erwachsenen) Patienten gegen dessen Widerspruch operiert.

[2]) Nur bei der Zumessung der Strafe kann der Richter denselben berücksichtigen.

§ 13.

8. Verbrechenseinheit, Verbrechensmehrheit, Konnexhandlungen.

Für die Bestrafung macht es natürlich einen grossen Unterschied, ob der Täter nur Ein Verbrechen begangen hat (Verbrechenseinheit) oder deren mehrere (Verbrechensmehrheit, Verbrechenskonkurrenz). Und im letzteren Falle ist nach unserm St.G.B. wiederum zu unterscheiden, ob diese mehreren Verbrechen begangen sind „durch eine und dieselbe Handlung" (sog. „Idealkonkurrenz", § 73 St.G.B.) oder „durch mehrere selbständige Handlungen" (sog. „Realkonkurrenz", § 74 St.G.B).

I. Verbrechenseinheit.

1. Gesetzliche Verbrechenseinheit. Der Gesetzgeber überlässt hier die Entscheidung, ob Ein Verbrechen oder mehrere als vorliegend anzusehen sind, nicht dem Richter, sondern trifft sie selbst.[1]) a) Eine solche Verbrechenseinheit liegt zuweilen schon in dem Ausdrucke, dessen sich der Gesetzgeber bedient, oder in der gesetzgeberischen Konstruktion. Z. B. sagt § 146 „Wer inländisches oder ausländisches Metallgeld oder Papiergeld nachmacht usw.", ob also Täter Einen Hundertmarkschein nachgemacht hat oder zehn, das ist für das Existentwerden der Münzfälschung gleichgültig.[2]) Ebenso sagt § 176: Wer mit Gewalt „unzüchtige Handlungen" vornimmt, § 223: Wer vorsätzlich einen anderen körperlich „misshandelt", § 227: Wer sich an einer „Schlägerei" beteiligt usw. Zuweilen schweisst der Gesetzgeber auch zwei natürliche Handlungen zu Einer juristischen zu-

[1]) Von Liszt § 54, 2d verwirft diesen von v. Bar geprägten Ausdruck „gesetzliche Einheit", jedoch mit Unrecht.

[2]) Nur für die Strafzumessung hat der Richter dies zu berücksichtigen.

sammen, z. B. das Einsteigen und das Wegnehmen bilden die Eine Ausführungshandlung des schweren Diebstahls aus § 243 No. 2.

b) Ferner gehört hierher das **„zusammengesetzte Verbrechen“.** Dieses besteht aus zwei (oder mehreren) anderen Verbrechen, von denen meist das eine das Mittel zur Begehung des andern ist. Z. B. hat der Gesetzgeber aus der Nötigung (§ 240) und dem Diebstahl (§ 242) das neue Delikt des Raubes (§ 249) zusammengesetzt. In einem solchen Falle darf der Richter natürlich nicht auch noch die beiden einzelnen Delikte annehmen, sondern nur das einheitliche zusammmengesetzte.

c) Vor allem aber sind hier die sogenannten **„Kollektivdelikte“** (Sammeldelikte) zu nennen, d. h. Gruppen von Einzelhandlungen, welche vom Gesetzgeber durch Einschiebung der Worte gewerbsmässig, geschäftsmässig oder gewohnheitsmässig zu einem einheitlichen Verbrechen zusammengefasst werden.[1]) Gewerbsmässigkeit liegt vor, wenn der Täter (quasi artem exercens) die Absicht hatte, sich durch Wiederholung der Handlung eine Einnahmequelle zu verschaffen; Geschäftsmässigkeit, wenn Täter die Absicht der Wiederholung hatte, ohne die oben genannte Absicht auf Schaffung einer Einnahmequelle; Gewohnheitsmässigkeit, wenn Täter die Absicht hatte, dass die betreffende Handlung zur Gewohnheit werden sollte. Genau genommen können hier also Kollektivdelikte vorliegen, müssen es aber nicht, denn auch schon eine einzelne Handlung kann das Kollektivdelikt repräsentieren, wenn sie eben nur (infolge des Vorliegens einer der oben genannten drei Absichten) gewerbs-, geschäfts- oder gewohnheitsmässig geschieht. Bezüglich der Gewohnheitsmässigkeit nimmt die herrschende Meinung jedoch an, dass ein durch wiederholte Begehung ent-

---

[1]) Zuweilen lässt der Gesetzgeber die Kollektivität strafbegründend sein, z. B. ist das Glücksspiel nur strafbar, wenn es gewerbsmässig geschieht, § 284 St.G.B.; zuweilen benutzt er sie nur zur Schaffung eines qualifizierten Deliktes, z. B. wird die Hehlerei §§ 258 f St.G.B. höher bestraft, wenn sie gewerbs- oder gewohnheitsmässig betrieben wird, § 260 St.G.B.

standener Hang zur weiteren Begehung vorliegen müsse,[1]) so dass die erste Handlung noch nicht als eine gewohnheitsmässige angesehen werden könnte. Meiner Ansicht nach ist das aber nicht richtig, denn es ist nicht einzusehen, weshalb man gegenüber der Gewerbs- und Geschäftsmässigkeit inkonsequent sein·soll.

Zur Konstatierung dieses Charakters der Kollektivität sind auch schon bestrafte, verjährte, begnadigte, im Auslande begangene ja selbst Handlungen, die nicht einmal rechtswidrig sind, mit heranzuziehen.[2])

Sämtliche in concreto vorliegende Handlungen bilden also nur das Eine Kolektivdelikt. Daher werden durch das Urteil auch sämtliche in concreto vorliegenden Einzelhandlungen mitbetroffen und absorbiert, auch diejenigen, welche dem Richter zur Zeit der Urteilsfällung noch unbekannt waren. Ist der X z. B. im Januar 1905 auf Grund von 15 nachgewiesenen Fällen wegen gewerbsmässigen Wuchers (§ 302 d) verurteilt worden, so kann er nicht noch einmal verfolgt werden auf Grund von Wucherfällen, welche damals schon begangen waren, aber jetzt erst entdeckt werden.

2. Natürliche Verbrechenseinheit. a) Sie liegt zunächst vor, wenn durch Eine Handlung Ein Strafgesetz verletzt wird, z. B. der A erschlägt den B mit einem einzigen Beilhiebe. Aber auch bei einer Mehrheit von Handlungen, besser gesagt von Einzelhandlungen, kann sie vorliegen, z. B. der A tötet den B durch drei Beilhiebe.

b) Ferner ist sie gegeben bei den sog. **„Dauerdelikten“**, d. h. bei denjenigen Delikten, deren Begehung eine gewisse Zeit lang dauert (z. B. eine monatelange, ununterbrochene Freiheitsentziehung).[3])

---

[1]) Z. B. Finger 1 S. 375, v. Liszt § 55 III 3, R.G. 32 S. 394.

[2]) So richtig v. Liszt § 55 Anm. 7.

[3]) Ebenso bei den **„Zustandsdelikten“**. Hier ist es nicht die Begehung, welche andauert, sondern der durch das Delikt geschaffene Zustand, z. B. die im Ausschlagen eines Auges bestehende Körperverletzung oder die Bigamie. (Letztere ist nämlich nicht etwa ein Dauerdelikt, denn nicht das Leben in zwei Ehen, sondern die Eingehung der zweiten Ehe bildet seinen Tatbestand.)

Alsdann gehört hierher das **„fortgesetzte Verbrechen“** d. h. die wiederholte Verletzung desselben Gesetzes in einer Weise, dass man an sich mehrere Verbrechen annehmen könnte, im konkreten Falle aber doch nur Ein Delikt als vorliegend zu betrachten ist, oder wie v. Liszt, § 55 II, 1 sagt: „Die unterbrochene, stossweise wiederholte Verwirklichung desselben verbrecherischen Tatbestandes“.

3. Gemeinsames. Nun ist es aber in den konkreten Fällen häufig sehr schwer zu entscheiden, ob wirklich eine Verbrechenseinheit vorliegt, oder ob man nicht doch mehrere Verbrechen als vorliegend annehmen muss. Wir wollen diese Frage erörtern speziell bei dem fortgesetzten Delikte. Angenommen, ein Dieb sieht in einem offenen Fenster ein Portemonnaie und ein Taschenmesser liegen. Er nimmt beides mit zwei unmittelbar hintereinander folgenden Griffen weg. Jede der beiden Handlungen würde an sich schon einen vollendeten Diebstahl darstellen, trotzdem wird wohl jeder Richter nur Einen, nämlich einen fortgesetzten Diebstahl annehmen, und zwar wohl wegen der Kürze der Zeit (zwischen den beiden einzelnen Handlungen). Im folgenden Beispiele ist die Zeit zwischen den verschiedenen Einzel-Handlungen eine sehr lange, und der einheitliche Vorsatz sowie die Zusammengehörigkeit der Gegenstände ist es, weshalb die beiden Einzel-Handlungen als eine einheitliche zu betrachten sind. A will ein dreibändiges Werk stehlen, welches jährlich in einem Bande erscheinen wird und stiehlt jeden Band sofort nach seinem Erscheinen. Die Grenze zwischen fortgesetztem Delikt und mehreren einzelnen Delikten ist theoretisch wie praktisch nicht scharf zu ziehen. Denken wir uns z. B. die beiden Handlungen des obigen ersten Falles immer weiter auseinandergezogen: der A nimmt erst das Portemonnaie weg und steckt es in die Tasche und stiehlt alsdann das Messer; er bringt erst das Portemonnaie nach Hause, kommt dann wieder und stiehlt das Messer; er stiehlt am Vormittage das Portemonnaie und am Nachmittage das Messer; er stiehlt heute das Portemonnaie und morgen das Messer; er stiehlt heute das Portemonnaie und in vier Wochen das Messer. Selbst wenn wir in allen diesen Fällen einen einheitlichen dolus annehmen (also voraussetzen, dass

der Täter sich gleich beim Anblick der beiden Sachen entschlossen hatte, beide zu stehlen und dies den Umständen nach nur nicht sogleich ausführen konnte), so müssen wir doch irgendwo einmal die Annahme des fortgesetzten Deliktes aufgeben (z. B. da, wo der Täter das Portemonnaie am Morgen, das Messer am Nachmittag stiehlt); wann aber, darüber lassen sich wie gesagt wohl kaum allgemeine Kriterien aufstellen.[1])

Ferner sei noch auf folgendes aufmerksam gemacht: a) Nimmt jemand teil an einer der mehreren Handlungen, so hat er an dem ganzen Verbrechen teilgenommen, z. B. wer einem Einbruchsdiebe auch nur beim Einbrechen hilft, hat ihm beim „Einbruchsdiebstahl" geholfen[2]) (analog ist die Begünstigung zu behandeln). b) Liegt ein straferhöhender Umstand nur bei einer Einzelhandlung vor, so erschwert er das ganze Verbrechen (und dass er nicht bei sämtlichen Einzelakten vorliegt, kann nur bei der Strafzumessung berücksichtigt werden). c) Bezüglich Zeit und Ort der Begehung (cf. oben S. 87) ist das einheitliche Delikt auch überall da begangen, wo irgend eine Einzelhandlung bzw. ein Teil derselben begangen ist. d) Ueber Verjährung und Antragsfrist bei einem Verbrechen mit mehreren Einzelhandlungen cf. unten bei den diesbezüglichen Materien S. 178 und 203.

---

[1]) So auch Finger 1 S. 374 Anm. 478. Trotzdem wird dies vielfach versucht; z. B. verlangt die subjektive Theorie erstens Gleichartigkeit der Begehungsweise, zweitens Einheit des verletzten Rechtsguts und drittens Einheit, bald des Entschlusses, bald des Vorsatzes; die objektive Theorie verlangt in erster Linie Einheit des Erfolges; von Liszt verlangt Gleichartigkeit, vor allem in der Aehnlichkeit der Begehungsart, § 55, II, 1; Frank, § 74, V, 6: Einheitlichkeit des Erfolges und entweder Einheitlichkeit des Vorsatzes oder, dass die einzelnen Akte unter Benutzung derselben Gelegenheit oder desselben dauernden Verhältnisses begangen werden.

[2]) Natürlich muss er gewusst haben, dass es sich um einen Einbruchsdiebstahl handelt.

II. Verbrechensmehrheit oder Verbrechenskonkurrenz.

Zunächst müssen wir einiges über die **„scheinbare Verbrechenskonkurrenz“** sagen. Wo sie vorliegt, konkurrieren nur Gesetze (weshalb Merkel hier auch von „Gesetzeskonkurrenz“ spricht).[1] Und auch diese konkurrieren nur scheinbar, denn das eine Gesetz schliesst das andere aus, sodass nur das erstere verletzt wird und in Wirklichkeit gerade wie in den bisher behandelten Fällen Verbrechenseinheit vorliegt. Die Fälle der scheinbaren Verbrechenskonkurrenz sind folgende:

1. **Lex specialis derogat generali** z. B. die Majestätsbeleidigung, § 90 St.G.B., ist ein spezieller Fall der allgemeinen Beleidigung, § 185, und schliesst letztere daher aus.

2. **Lex posterior derogat priori.** Hier ist besonders zu beachten, dass die Reichsnebengesetze, da (bzw. sofern) sie jünger als das St.G.B. sind, diesem vorgehen. (Ein späteres Landesrecht kann natürlich ein Reichsgesetz nicht ausser Kraft setzen, cf. oben S. 44.)

3. **Subsidiarität.** Einige Gesetze erklären sich selbst nur für gültig, falls ein anderes Gesetz nicht in Tätigkeit treten sollte, z. B. sagt § 207 (vorsätzliche Uebertretung der Duellregeln) „sofern nicht nach den vorhergehenden Bestimmungen eine härtere Bestrafung verwirkt ist“.[2]

4. **Konsumption.**[3] Begeht jemand eine strafbare Vorbereitungshandlung (z. B. beim Hochverrat, § 85) und nachher die Tat selbst, so wird erstere durch letztere konsumiert, d. h. der Täter wird nur wegen der Tat selbst, nicht auch wegen der

---

[1]) Dagegen v. Liszt § 56.

[2]) Man spricht von „Alternativität“, wenn zwei Verbrechen sich gegenseitig ausschliessen, z. B. eine Tötung kann nur entweder Mord (§ 211) sein oder Totschlag (§ 212), je nachdem sie mit Ueberlegung oder ohne Ueberlegung ausgeführt ist.

[3]) Auch die oben S. 102 behandelte Sachlage des zusammengesetzten Verbrechens könnte man herbeiziehen, denn das zusammengesetzte Delikt konsumiert die einfachen.

Vorbereitungshandlung bestraft. Ebenso wird die Gefährdung durch eine nachfolgende Verletzung konsumiert. Auch kann umgekehrt ein nachfolgendes Delikt durch ein vorhergehendes konsumiert werden. Z. B. ist der Diebstahl (§ 242) perfekt mit der Wegnahme der fremden beweglichen Sache in der Absicht, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen. Führt nun der Dieb diese letztgenannte Absicht späterhin (z. B. durch Verkauf der Sache) aus, so hätte er an sich noch eine Unterschlagung begangen, denn er hat eine fremde bewegliche Sache, welche er (vermöge des Diebstahls) im Besitz oder Gewahrsam hatte, sich rechtswidrig zugeeignet, § 246. Aber diese Unterschlagung gilt eben als konsumiert. Ebenso ist z. B. eine an der gestohlenen Sache vorgenommene Sachbeschädigung als durch den vorangegangenen Diebstahl an dieser selben Sache als konsumiert zu betrachten.

Unlogisch dürfte es sein, auch Versuch und Vollendung hier zu erwähnen. Diejenigen, welche es tun,[1] übersehen das Tatbestandsmerkmal, „wenn das beabsichtigte Verbrechen oder Vergehen nicht zur Vollendung gekommen ist". Vermöge dieses Tatbestandsmerkmals würde vielmehr Alternativität (oben Anm. 1) vorliegen.

Nicht für unlogisch, wohl aber materiell für unrichtig halte ich die Konsumption der Teilnahme durch die Täterschaft, sowie die der Beihilfe durch die Anstiftung, denn es liegt kein Grund für diese Annahme der Konsumption vor. Ausserdem erscheint der Anstifter, der zugleich Beihilfe leistet, doch strafbarer, als der Anstifter, der sich nicht als Gehilfe beteiligt; und der Täter, welcher noch einen andern anstiftet und diesen dadurch z. B. ebenfalls ins Zuchthaus bringt, erscheint doch ebenfalls strafbarer als der Täter, der nicht noch andere mit ins Unglück zieht!

5. Schliesslich kann die Verbrechenseinheit — was mir allerdings etwas zweifelhaft erscheint — auch insofern noch eine scheinbare sein, als die verschiedenen Einzel-Handlungen durch

---

[1]) z. B. v. Liszt § 56, II, 2.

ein gemeinsames Tatbestandsmerkmal, bzw. eine gemeinsame Strafbarkeitsbedingung zu Einem Delikte vereinigt werden. Hat z. B. jemand bei Vorliegen derselben Konkurseröffnung erstens Vermögensstücke verheimlicht (§ 239, No. 1 K.O.) und zweitens Handelsbücher vernichtet (§ 239, No. 4 ib.), so nimmt man an, dass er doch nur Einen Bankerott begangen hat.

B. Wirkliche Verbrechenskonkurrenz.

I. Idealkonkurrenz, oder wie man auch treffend sagt, eintätige Verbrechenskonkurrenz.[1])

St.G.B. § 73: „Wenn eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, so kommt nur dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafe und bei ungleichen Strafarten dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafart androht, zur Anwendung".

Kommentarisches. — 1. **„Eine und dieselbe Handlung".** Diese kann eine einaktige sein, z. B. der X will mit einem Steinwurf eine Fensterscheibe zertrümmern und trifft zugleich den im Zimmer stehenden Y, den er nicht gesehen hatte, an den Kopf. Hier liegt in Idealkonkurrenz vorsätzliche Sachbeschädigung (§ 303) und fahrlässige Körperverletzung (§ 230) vor.[2]) Die Handlung kann aber auch eine mehraktige sein, und in diesem Falle genügt es, wenn sie nur in einem ihrer Akte das zweite Gesetz verletzt. Z. B. beim Einbruchsdiebstahl (§ 243 No. 2) besteht die Ausführungshandlung in den beiden Akten, den beiden Einzelhandlungen: Einbrechen und Wegnehmen. Diese „eine und dieselbe Handlung" verletzt in ihrer ganzen Länge den § 243 No. 2, in ihrem ersten Akte (wenigstens in der Regel) den § 303 der Sachbeschädigung.[3]) — 2. „Mehrere Strafgesetze". Ist dasselbe Strafgesetz mehrfach verletzt, so spricht man von **„gleichartiger Idealkonkurrenz".**[4]) Z. B. der A beleidigt mit einem und demselben Schimpfwort drei Personen. Sind mehrere verschiedene Strafgesetze verletzt, so spricht man von **„ungleichartiger Idealkonkurrenz"**, z. B. der A begeht durch denselben Beischlaf mit seiner verheirateten Tochter erstens Ehebruch (§ 172)

---

[1]) Man spricht auch wohl von „begrifflichem Zusammentreffen" und concursus formalis.

[2]) Wegen beider Delikte wird aber, da sie Antragsdelikte sind, nur auf Antrag bestraft.

[3]) Wegen des Einbruchsdiebstahls wird von Amts wegen bestraft, wegen der etwa in Idealkonkurrenz vorliegenden Sachbeschädigung nur auf Antrag.

[4]) v. Liszt § 56 Anm. 1 erkennt sie nicht an.

und zweitens Incest (§ 173).[1]) — 3. „Strafgesetze". Auch wenn sie nur „Uebertretungen" enthalten. Anders bei der Realkonkurrenz, für welche nur „Verbrechen oder Vergehen" in Betracht kommen, cf. unten S. 110, 2. — 4. „Schwerste Strafart". Die Strafarten sind der Schwere nach: Todesstrafe, Zuchthaus, Gefängnis, Festung, Haft, Geldstrafe. — 5. Bei gleicher Strafart entscheidet „die schwerste Strafe". Massgebend ist das angedrohte Maximum (und zwar auch dann, wenn mildernde Umstände zugelassen sind). Z. B. ist eine angedrohte Strafe von 1 bis 15 Jahre Zuchthaus schwerer als eine angedrohte Strafe von 5 bis 10 Jahre Zuchthaus. Ist das angedrohte Maximum in beiden Gesetzen gleich, dann entscheidet das angedrohte Minimum. Ist auch das Minimum gleich, dann steht nichts im Wege, die sog. Nebenstrafen entscheidend sein zu lassen (obwohl dieselben keine „Strafen" sind, wie wir unten S. 172 f. sehen werden). — 6. „Zur Anwendung". Damit meint der Gesetzgeber offenbar nicht,[2]) dass das geringere Delikt straflos sein soll. Denn es ist doch der X entschieden strafbarer (und zwar sowohl vom Standpunkte der Vergeltung wie von dem der Bekämpfung aus), wenn er z. B. Notzucht an seiner eigenen Tochter begeht, als wenn er Notzucht an einer fremden Person beginge. Also bestraft werden bei Idealkonkurrenz sämtliche Verbrechen, jedoch nur innerhalb des Strafrahmens des schwersten. Z. B. in dem eben gedachten Falle würde der X wegen der Notzucht (§ 177) etwa 8 Jahre Zuchthaus, und wegen des in Idealkonkurrenz begangenen Incestes (§ 173) noch zwei Jahre Zuchthaus hinzu, also im Ganzen 10 Jahre bekommen. Ist das geringere Delikt z. B. mit 3 bis 10 Jahren, das schwerere mit 1 bis 15 Jahren Zuchthaus bedroht, so darf der Richter, da ja auch das geringere Delikt mit bestraft werden soll, nicht etwa auf 1 Jahr Zuchthaus erkennen (sonst wäre es ja eventuell ein Glück für den Verbrecher, dass er zugleich noch das schwerere Verbrechen begangen hat!). Ferner kommt für den Fall der späteren Wiederholung des geringeren Deliktes eventuell Rückfall in Betracht, denn auch das geringere Delikt ist in der Idealkonkurrenz ja bestraft.[3]) Auch kann auf solche nicht strafrechtlichen Massnahmen erkannt werden, welche der Gesetzgeber nur mit dem geringeren Delikte verbunden hat,

---

[1]) v. Liszt leugnet auch die ungleichartige Idealkonkurrenz und nimmt auch hier nur Ein Verbrechen an § 56 A. 4. Jedoch dürfte die v. Lisztsche Begründung § 54 I „Das Verbrechen ist Handlung . . . . Liegt nur eine Handlung vor, so ist mithin nur ein Verbrechen gegeben" unlogisch sein, denn das Verbrechen ist ja auch dann noch „Handlung", wenn mehrere Verbrechen eine Handlung gemeinsam haben (wie dies bei der Idealkonkurrenz der Fall ist). cf. auch die längere Polemik Fingers S. 367 Anm. 475 gegen diesen von ihm für nichtssagend erklärten Satz, und noch besonders für das Beibehalten des Begriffs Idealkonkurrenz Berner S. 305.

[2]) Wie u. a. v. Liszt § 56, III dies annimmt.

[3]) Richtig u. a. Rosenfeld, Nebenklage S. 108.

wie Einziehung, Urteilsveröffentlichung, Busse an den Verletzten, denn verurteilt wird ja zugleich wegen des geringeren Delikts.[1] — 7. Konkurrieren Vollendung des einen und Versuch des anderen Delikts (qualifizierter Versuch, oben S. 78), so dürfen bezüglich des letzteren Delikts natürlich nur die für den Versuch desselben angedrohten Strafen zur Entscheidung, welches der beiden Delikte das schwerere sei, herangezogen werden.

II. Realkonkurrenz, oder mehrtätige Konkurrenz.[2])

St.G.B. § 74: „Gegen denjenigen, welcher durch mehrere selbständige Handlungen mehrere Verbrechen oder Vergehen, oder dasselbe Verbrechen oder Vergehen mehrmals begangen und dadurch mehrere zeitige Freiheitsstrafen verwirkt hat, ist auf eine Gesamtstrafe zu erkennen, welche in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe besteht".

Kommentarisches. — 1. **„Mehrere selbständige Handlungen".** Der Gegensatz zu der „ein und derselben Handlung" des § 73 ist nicht scharf, wo bleiben nämlich „mehrere unselbständige Handlungen"? Offenbar subsumiert sie der Gesetzgeber als eine Handlungseinheit mit unter Idealkonkurrenz. Die Frage, ob in einem konkreten Falle (z. B. A stiehlt am Morgen ein Messer aus einem offenen Fenster und am Nachmittage aus demselben offenen Fenster noch ein Portemonnaie) eine und dieselbe Handlung, oder ob mehrere selbständige Handlungen anzunehmen sind, ist oben S. 104 beim fortgesetzten Delikt schon erörtert. — 2. „Verbrechen oder Vergehen". Also bei „Uebertretungen" kommt § 74 nicht zur Anwendung (anders bei der Idealkonkurrenz, denn in § 73 war einfach von „mehreren verletzten Strafgesetzen", also auch von Gesetzen, welche nur eine Uebertretung enthalten, die Rede, cf. oben S. 109, 3). Bei Realkonkurrenz von Uebertretungen muss es also dabei bleiben, dass für jede Uebertretung auf eine Strafe erkannt wird, und diese Strafen auch einzeln vollstreckt werden (cf. jedoch die Spezialbestimmungen der § 77 Abs. 2 und § 78). — 3. Ebenso kommt § 74 nicht zur Anwendung, wenn es sich um andere als „zeitige Freiheitsstrafen" handelt. — 4. „Dasselbe Verbrechen oder Vergehen mehrmals begangen". Hier spricht man wieder

---

[1]) Ersteres gibt auch v. Liszt § 56, III zu; allerdings im Widerspruch mit seiner gleichzeitigen Behauptung: „Die Verurteilung erfolgt aber ausschliesslich wegen des schwerer bedrohten Verbrechens". Denn wenn wegen des geringeren Deliktes überhaupt nicht verurteilt wird, so kann doch auch nicht auf Massnahmen erkannt werden, welche nur für das geringere Delikt angedroht sind.

[2]) Manche sprechen hier nicht von Verbrechens-, sondern nur von Strafenkonkurrenz, z. B. Hälschner 1 S. 654.

von **gleichartiger Realkonkurrenz** oder auch von Wiederholung, im Gegensatz zur **ungleichartigen Realkonkurrenz** oder Häufung. — 5. „Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe". Hiermit hat St.G.B. das sogenannte **Asperationsprinzip** gewählt.[1])

Der ganze Vorgang der Verhängung einer **Gesamtstrafe** bei Realkonkurrenz ist folgender.[2]) Angenommen, Täter hat einen Diebstahl, einen Betrug, einen Raub und einen Totschlag begangen, dann muss das Gericht zunächst die „einzelnen Strafen" feststellen, z. B. wirft es für den Diebstahl (§ 242 St.G.B.) etwa 1 1/2 Jahre Gefängnis aus, für den Betrug (§ 263) 3 Jahre Gefängnis, für den Raub 5 Jahre Zuchthaus und für den Totschlag 10 Jahre Zuchthaus. Die schwerste Strafe in der schwersten Strafart (§ 74 Abs. 2), die **„Einsatzstrafe"**, ist 10 Jahre Zuchthaus, diese muss also erhöht werden. Sie darf aber nach § 74 Abs. 3 nicht die Summe der einzelnen Strafen also nicht 18 Jahre Zuchthaus erreichen.[3]) Ebenso darf sie nicht, was in unserem Falle praktisch wird, 15jähriges Zuchthaus übersteigen. Demnach würde die „Gesamtstrafe" zu wählen sein zwischen 10 und 15 Jahren Zuchthaus, z. B. würden die Richter, wenn der Täter ein schon mehrfach bestraftes Subjekt ist, sich etwa auf 14 Jahre einigen.[4]) Fällt in der Revisionsinstanz nachträglich eine Einzelstrafe weg, so wird damit auch die Gesamtstrafe hinfällig, jedoch bleiben die für die übrigen Delikte ausgesetzten Einzelstrafen bestehen.[5]) Was die Verjährung anbetrifft, so verjährt die Gesamt-

---

[1]) Im Resultate ungefähr auf dasselbe herauskommend ist das **„Reduktionsprinzip"**, dasselbe „reduziert" die Summe der einzelnen Strafen. Das **„Kumulationsprinzip"** summiert einfach die einzelnen Strafen, während das **„Absorptionsprinzip"** nur die schwerste Strafe vollstrecken lässt. (Ersteres der beiden eben genannten wird bei Geldstrafen angewandt, cf. St.G.B. § 78; letzteres tritt, um dies noch besonders hervorzuheben, nicht etwa bei Idealkonkurrenz ein, denn hier wird ja nach richtiger Ansicht, cf. oben S. 109, 6, auch das geringere Delikt bestraft.)

[2]) Sehr genau ist derselbe behandelt bei Finger S. 542—554.

[3]) Nämlich 10 plus 5 plus 2 plus 1 gleich 18 Jahre Zuchthaus (die beiden letzten Summanden sind aus 3 und 1 1/2 Jahren Zuchthaus entstanden nach § 21 St.G.B., indem man 1/3 abzieht, cf. unten § 24, 4).

[4]) Zuweilen stösst man auf einen Widerspruch, so wenn der Täter für das eine Delikt 1 Jahr Gefängnis und für ein zweites einen Tag Gefängnis bekommen würde. Denn einerseits muss die Einsatzstrafe 1 Jahr Gefängnis um mindestens einen Tag erhöht werden nach § 19 Abs. 2 St.G.B., und andererseits darf die Summe von 1 Jahr und 1 Tag, wie wir eben sahen, nicht erreicht werden. Nach dem Satze in dubio pro reo bleibt es hier bei der Einsatzstrafe.

[5]) So richtig Frank § 74 IV und R.G.E. 25 S. 297.

strafe, nicht etwa verjähren die Einzelstrafen, was nach § 70 St.G.B. in viel kürzerer Zeit geschehen würde.[1])

Die Nebengesetze weichen vielfach von den Bestimmungen des St.G.B. ab, was ihnen ja, da sie ebenfalls Reichsgesetze sind, erlaubt ist.

III. Konnexhandlungen.

Kurz sei noch auf diesen Begriff eingegangen. Konnexhandlungen nenne ich solche Handlungen, welche nicht zum Tatbestand des Verbrechens selbst gehören, wohl aber mit ihm in einem gewissen Zusammenhange stehen. Vor allem sind es die vorbereitenden oder sonstigen, das Delikt ermöglichenden oder erleichternden Handlungen. Sie können bezüglich der Haupttat vorzeitig oder gleichzeitig sein, können ihr aber auch nachfolgen, z. B. pflegt dem Wilddiebstahl das Feilbieten und Verkaufen des Wildes zu folgen. Sie können vom Täter selbst, wie auch von Dritten, besonders von den Gehilfen, vorgenommen werden. Die Konnexhandlungen spielen für die Bekämpfung des Verbrechens eine grosse Rolle und werden daher häufig ebenfalls unter Strafe gestellt (cf. meinen Grundriss, Buch IV, III, 3).[2])

---

[1]) In den §§ 75 bis 79 St.G.B. werden dann noch einige Details gegeben. Z. B. mehrere Geldstrafen werden einfach „kumuliert" § 78 Abs. 1. Die Situation des § 79 ist folgende. A hat z. B. 1903 einen Diebstahl begangen, 1904 einen Betrug und 1905 eine Unterschlagung. 1906 wird er wegen der ersten beiden Delikte verurteilt und ehe diese Strafe verbüsst, verjährt oder erlassen ist, kommt das dritte Delikt aus dem Jahre 1905 an den Tag. Nunmehr ist zu der ersten Strafe noch eine „Zusatzstrafe" hinzuzufügen. Wird das vergessen, so muss es nach § 492 St.P.O. noch nachträglich geschehen.

[2]) In ähnlicher Weise spricht Beling S. 32 (u. Lehre vom Verbrechen § 24) von „Handlungen der Aussenzone" und teilt sie ein in „Vorbereitungshandlungen", „Nebenhandlungen" (z. B. Festhalten eines Menschen während des tötlichen Streiches) und „Nachhandlungen" (z. B. Veräusserung der gestohlenen Sache).

Buch II.

Der Verbrecher.

---

§ 14.

1. Juristische und physische Personen.

Societas delinquere non potest. Der Satz war früher unbekannt, cf. z. B. die Bestrafung von Städten im Mittelalter und Altertum, überhaupt die völkerrechtlichen Delikte. Erst gegen 1800 erringt er unter römischem Einfluss den Sieg, verliert jedoch seit Gierkes Genossenschaftsrecht wieder mehr und mehr an Boden. Auch die Gesetzgebung bestraft neuerdings schon juristische Personen, so das Genossenschaftsgesetz von 1889 in § 79: „Wenn eine Genossenschaft sich gesetzwidriger Handlungen oder Unterlassungen schuldig macht, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird, ... so kann sie aufgelöst werden". Aehnlich geht die Gewerbeordnung (Fassung von 1900) gegen Innungen und Innungsverbände vor. Z. B. sagt § 97 No. 3: „Die Schliessung einer Innung kann erfolgen, wenn die Innung sich gesetzwidriger Handlungen oder Unterlassungen schuldig macht, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird, oder wenn sie andere als die gesetzlich zulässigen Zwecke verfolgt".[1]) Ebenso pflegt man die Haftung der Vereine für Handlungen des Vorstandes als Deliktshandlung aufzu-

---

[1]) Die analoge Bestimmung bezüglich des Vorstandes und Vertreters des Innungsverbandes gibt § 104 f. No. 3.

fassen usw. — Dieser Entwicklung ist zuzustimmen. Eine Körperschaft kann nämlich sehr wohl Delikte begehen; natürlich nicht Delikte wie Diebstahl, Ehebruch usw., wohl aber Delikte wie Wucher, Betrug, Nichteinhaltung von Lieferungsverträgen zu Kriegszeiten (St.G.B. § 329), denn wenn sie überhaupt Verträge abschliessen kann, so kann sie auch betrügerische, wucherische usw. abschliessen. Auch z. B. Körperverletzung würde eine juristische Person begehen können, Beispiel: eine Aktiengesellschaft liefert gesundheitsschädliche Konserven, liefert Gewehre, welche nach kurzem Gebrauch zerspringen und jemanden verletzen usw. Auf der anderen Seite kann eine Körperschaft auch bestraft werden, z. B. mit Geldstrafen, Wegnahme von Wahlrechten, von Notenprivilegien,[1] auch Todesstrafe kann über sie verhängt, nämlich sie kann aufgelöst werden usw.

Ein Täter kann sich natürlich eines Werkzeuges bedienen, z. B. er tötet mittelst eines Beiles, oder begeht eine Körperverletzung durch Hetzen eines bissigen Hundes. Er kann zur Ausführung auch einen Menschen benutzen, z. B. A beredet den B, den C zu verprügeln. Man spricht hier von „Anstiftung" (unten S. 145). Hat aber der als Mittel benutzte Mensch ohne strafrechtlich relevanten Vorsatz gehandelt, z. B. der B war unzurechnungsfähig, so wird nicht dieser, sondern der ihn Benutzende als der Täter angesehen und **fingierter, mittelbarer Täter** oder **intellektueller Urheber** genannt.[2] Weitere Beispiele fingierter Täterschaft sind folgende: der als Mittel Benutzte konnte nicht anders handeln wegen unwiderstehlicher Gewalt (§ 52 St.G.B., z. B. ich ergreife seine Hand und schlage mit derselben eine Fensterscheibe ein), oder wegen eines bindenden Befehles (oben S. 96 a). Ich spiele dem Wärter, welcher dem Kranken Medizin eingeben soll, Gift in die Hand; handelt der Wärter fahrlässig (nämlich hätte er, der konkreten Sachlage nach, genauer zusehen müssen), so liegt seinerseits fahrlässige Tötung vor, meinerseits „mittel-

---

[1]) cf. § 49 des Reichsbankgesetzes von 1875.

[2]) Der Begriff wird aber häufig nur mit grossen Einschränkungen zugegeben, cf. z. B. Mittermaier in Z. 21 S. 235 ff.

bare" vorsätzliche Tötung (und zugleich Anstiftung zur fahrlässigen Tötung, cf. unter S. 150, 2). Auf diese Weise, nämlich als fingierte Täterin, kann sogar eine Frauensperson eine Notzucht (§ 177 St.G.B.) begehen, z. B. indem sie einen Geisteskranken bestimmt, die X zu notzüchtigen.

Im einzelnen ergeben sich aber bezüglich der intellektuellen Urheberschaft viele schwierige und diskutierbare Punkte. Beispiel: der A beredet einen zehnjährigen Knaben, in ein Fenster zu steigen, einen silbernen Leuchter zu stehlen und ihm denselben zu verkaufen. Erstens, ist der Knabe Täter und der A Anstifter, oder besitzt ein zehnjähriger Knabe noch keinen strafrechtlich relevanten Vorsatz, so dass A intellektueller Urheber ist? (cf. unten § 116). Zweitens, angenommen A ist intellektueller Urheber, hat er dann einfachen Diebstahl begangen (§ 242) oder Diebstahl mittels Einsteigens (§ 243 Nr. 3)?[1])

---

§ 15.

Kindheit und Jugend.

Geschichtliches. Das römische und kanonische Recht liess die infantes (bis zum vollendeten 7. Jahre) grundsätzlich straflos und entschied bei den impuberes in jedem einzelnen Falle, ob sie wegen ihrer Jugend straflos zu lassen seien oder nicht. Die P.G.O. lässt (Art. 164) gegen Diebe unter 14 Jahren die Todesstrafe entfallen, erkennt jedoch den Satz an: malitia supplet aetatem. Der Code pénal von 1810 und das preusische St.G.B. von 1851 kennen keine Grenze zwischen Kindheit und Jugend, sondern prüfen in jedem einzelnen Falle die Zurechnungsfähigkeit.

I. Kinder. Während B.G.B. § 828 (wie das römische und kanonische Recht) die Kindheit nur bis zum vollendeten

---

[1]) Die letztere Frage erhebt sich auch, wenn A sich von seinem abgerichteten Hunde durch das Fenster einen Braten apportieren lässt, also direkter Täter ist. Ich würde sie bejahen.

siebenten Jahre rechnet, nimmt St.G.B. § 55 die Kindheit bis zum vollendeten zwölften Jahre an. Massgebend für die Frage, ob ein Delikt noch in der Kindheit begangen sei, ist das Alter des Täters zur Zeit der Ausführungshandlung. Z. B. ist der X noch nicht strafbar, wenn er am 1. August seinem mit ihm verfeindeten Spielgenossen eine Fallgrube gegraben hat, am 2. August 12 Jahre alt wird, und das Opfer am 3. August in die Grube fällt und sich das Genick bricht.

Ein Kind kann kein Verbrechen begehen, es ist **deliktsunfähig** (bestritten) und kann daher weder bestraft, noch überhaupt strafrechtlich verfolgt werden, § 55. Jedoch können Landesgesetze andere Massregeln gegen dasselbe ergreifen. Speziell die Unterbringung in eine Familie, Erziehungs- oder Besserungsanstalt darf aber nur erfolgen, wenn das Vormundschaftsgericht die betreffende Tat festgestellt und gleichzeitig die Unterbringung erlaubt hat, § 55. Da ein Kind kein Delikt begehen kann, so kann ein Dritter natürlich auch keine Teilnahme an diesem (nicht begangenen) Delikte begehen. Die scheinbaren Teilnehmer sind vielmehr selbst Täter (nämlich „mittelbare", „fingierte" Täter), so in dem Beispiele des vorigen Paragraphen, in welchem der A ein Kind beredet, ihm einen silbernen Leuchter zu stehlen.[1])

II. Jugendliche. Bezüglich der sogenannten Jugendlichen sagt St.G.B. § 56 Abs. 1: „Ein Angeschuldigter, welcher zu einer Zeit, als er das zwölfte, aber nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet hatte, eine strafbare Handlung begangen hat, ist freizusprechen, wenn er bei Begehung derselben die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht nicht besass." [2])

Kommentarisches. Während das Kind überhaupt nicht strafrechtlich verfolgt werden darf, wird der Jugendliche ebenso verfolgt wie der Erwachsene; jedoch muss bei ihm in jedem einzelnen Falle untersucht werden, ob er bei Begehung der Tat die in § 56 geforderte **Einsicht zur Erkenntnis der Strafbarkeit seiner Handlung** besessen hat. Aber nur auf das Vor-

[1]) Ebenso G. M. Andere z. B. Olshausen § 55 Nr. 6 und R.G.E. 6 S. 186, 336 wollen die Reife des Kindes prüfen und, wenn dieses deliktsfähig erscheint, den Erwachsenen als Teilnehmer (nicht als Täter) bestrafen.

[2]) Mil.St.G.B. § 50 nimmt auf die Jugend keine Rücksicht (weil das waffenfähige Alter schon mit dem vollendeten 17. Jahre beginnt.)

liegen dieser Einsicht kommt es an; ob er die Strafbarkeit in concreto wirklich erkannt hatte oder nicht, ist gleichgültig. Eine solche Einsicht wird natürlich bei dem einen Jugendlichen früher, bei dem anderen später, bei dem dritten überhaupt nicht eintreten. Ferner kann sie für das eine Delikt vorhanden sein (z. B. pflegt ein 16jähriger sehr gut zu wissen, dass er nicht stehlen und niemanden totschlagen darf, ohne sich strafbar zu machen), während sie für ein anderes Delikt fehlt (z. B. er korrigiert in einer öffentlichen Urkunde ein ihm falsch erscheinendes Datum).

1. Hat der Jugendliche die erforderliche Einsicht nicht besessen, so ist er freizusprechen, jedoch fährt § 56 fort, in Abs. 2: „In dem Urteile ist zu bestimmen, ob der Angeschuldigte seiner Familie überwiesen oder in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt gebracht werden soll. In der Anstalt ist er so lange zu behalten, als die der Anstalt vorgesetzte Verwaltungsbehörde solches für erforderlich erachtet, jedoch nicht über das vollendete zwanzigste Lebensjahr.“[1])

Wird der Jugendliche wegen mangelnder Einsicht zur Erkenntnis der Strafbarkeit freigesprochen, so liegt, gerade wie bei dem Kinde, überhaupt kein Verbrechen vor, und ein Erwachsener, welcher sich an der Handlung beteiligt hat, ist selbst Täter, nicht etwa Gehilfe oder Anstifter (streitig, dagegen z. B. Frank § 56 III).[2])

2. Hat dagegen der Jugendliche die erforderliche Einsicht besessen, so ist er zu verurteilen, aber zu einer milderen Strafe, wie § 57 des Näheren vorschreibt. Er darf nämlich nicht mit Todesstrafe und nicht mit Zuchthausstrafe, überhaupt nicht mit einer entehrenden Massnahme belegt werden. Die schwerste Strafe, die ihn treffen kann, ist 15 Jahre Gefängnis oder 15 Jahre Festung. Andererseits ist eine besondere Strafe, der **Verweis,** für ihn eingeführt (cf. unten § 26). Die Verbüssung der Frei-

---

[1]) Zu beachten ist, dass einem Jugendlichen eine viel längere Freiheitsentziehung drohen kann als einem Erwachsenen. Für einen Erwachsenen ist z. B. bei einem Diebstahl 5 Jahre (allerdings Gefängnis, § 242) das Maximum der Freiheitsentziehung, während ein gerade 12 Jahre alter Jugendlicher 8 Jahre lang (allerdings nur in einer Anstalt) festgehalten werden kann.

[2]) Bezüglich der Blutschande cf. § 173 Abs. 4. Hier ist der Jugendliche absteigender Linie auch dann straflos, wenn er die zur Erkenntnis der Strafbarkeit seiner Handlung erforderliche Einsicht besessen hat.

heitsstrafe findet, damit der Jugendliche nicht etwa durch die abgefeimten Verbrecher, die ihm imponieren könnten, geistig infiziert wird, in besonderen Anstalten oder wenigstens in besonderen Räumen statt.

III. Das Greisenalter. Unser St.G.B. nimmt, im Gegensatz zu manchen anderen Strafgesetzbüchern, keine Rücksicht auf das eventuell hohe Alter des Täters. Jedoch kann, bzw. soll, der Richter dasselbe bei der Strafzumessung berücksichtigen. Auch kann es in der Weise in Betracht kommen, dass möglicherweise die Zurechnungsfähigkeit durch dasselbe in Frage gestellt wird.

---

§ 16.

Die Schuld.

Geschichtliches. Dass eine Handlung nur dann bestraft werden kann, wenn sie eine schuldhafte sei, war in früheren Zeiten durchaus nicht selbstverständlich. Z. B. in den ältesten germanischen Rechten wurde die blosse Verursachung schon bestraft, **„Erfolgshaftung"**. Erst allmählich rang sich der Gedanke durch, dass nur da gestraft werden dürfe, wo eine Schuld vorliege.

Die Schuld wird sehr verschieden definiert. v. Liszt z. B. gibt § 36 die formelle Definition: Schuld ist „die Verantwortlichkeit für die begangene Handlung", und die materielle: Schuld ist „der aus der begangenen Tat erkennbare Mangel der für das gesellschaftliche Zusammenleben erforderlichen sozialen Gesinnung", Binding sagt Normen II S. 102f.: Schuld ist „der Wille eines Handlungsfähigen als Ursache einer Rechtswidrigkeit" oder „der auf eine Widerrechtlichkeit gerichtete Wille eines Handlungsfähigen" usw. Neuerdings ist der Begriff wieder genauer untersucht und gefördert, obwohl nicht zum definitiven Abschluss gebracht, besonders von Graf Dohna, Kohlrausch, M. E. Meyer und Radbruch. Ich halte für die Strafrechtswissenschaft, welche ja eine „praktische" Wissenschaft ist, eine

Definition für überflüssig, es genügt, wenn wir den Vorsatz und die Fahrlässigkeit definieren und sagen, dass dieses nach deutschem Strafrecht die beiden einzigen Schuldarten sind. Damit ist nämlich der Begriff der Schuld (im deutschen Strafrecht) vollkommen festgelegt.[1])

I. Delikte ohne Schuld.[2])

Im jetzigen deutschen Reichsstrafrecht wird ohne Schuld nur noch ausnahmsweise gestraft.

1. So werden in den Nebengesetzen einige Ordnungsstrafen verhängt, einerlei ob Schuld vorliegt oder nicht, z. B. sagt § 20 des Branntweinsteuergestzes von 1887: „Das Dasein der Defraudation der Verbrauchsabgabe wird in den durch die §§ 18 und 19 angegebenen Fällen durch die daselbst bezeichneten Tatsachen begründet. — Wird jedoch in diesen Fällen festgestellt, dass eine Defraudation der Verbrauchsabgabe nicht hat verübt werden können, oder wird nicht festgestellt, dass eine solche beabsichtigt gewesen sei, so findet nur eine Ordnungsstrafe nach Massgabe des § 26 statt."

Einige wollen auch noch im deutschen St.G.B. derartige Fälle von Bestrafung schuldloser Handlungen konstatieren, nämlich sie wollen Uebertretungen und Unterlassungen auch dann strafen, wenn sie ohne Schuld begangen sind. Jedoch ist ihnen nicht zuzustimmen (cf. unten bei den Uebertretungen).

2. Ferner gehören hierher die Schuldpräsumptionen, wenn auch nur de facto. Denn wo der Gesetzgeber den Beweis der Schuldlosigkeit ausschliesst (unwiderlegliche Präsumptionen, praesumptiones iuris et de iure), da straft er de facto auch alle diejenigen Fälle, in welchen dieser Beweis erbracht werden könnte, falls er zugelassen wäre. Wo der Gesetzgeber ferner die Schuld nur annimmt bis zum Beweise des Gegenteils (wider-

---

1) Es ist dies die sogenannte „Umfangsangabe des Begriffes" im Gegensatz zum „Begriff" selbst, zur „Definition", cf. unten S. 158.

2) Man nennt sie auch wohl „Formaldelikte". (Oben S. 68 trat uns diese Bezeichnung für einen anderen Begriff entgegen.)

legliche Präsumptionen, praesumptiones iuris) da straft er immerhin noch diejenigen Fälle der Schuldlosigkeit mit, in welchen aus diesem oder jenem Grunde bloss der Beweis der Schuldlosigkeit nicht erbracht werden kann.

3. Schliesslich sind noch zu nennen die durch eine Folge qualifizierten Delikte (cf. oben S. 62). Die Straferhöhung tritt hier nämlich ein, sobald der betreffende straferhöhende Umstand überhaupt nur vorliegt, also auch dann, wenn den Täter bezüglich dieses erschwerenden Umstandes keine Schuld trifft.[1]) Z. B. A vergiftet, um chemische Experimente anzustellen, einen Brunnen, obwohl er weiss, dass derselbe zum Gebrauch anderer dient (einfaches Delikt des § 324, Zuchthaus bis zu 10 Jahren). Er bleibt bei dem Brunnen stehen, um eventuell Menschen vom Wasserholen abzuhalten, fällt aber (aus irgend einem Grunde) in Ohnmacht, wird weggetragen, es trinkt ein Mensch aus dem Brunnen und stirbt. Hier liegt das qualifizierte Delikt des § 324 vor (und es ist Zuchthaus nicht unter zwei Jahren, oder lebenslängliches Zuchthaus zu verhängen).

II. Vorsatz (dolus).

Das Moment der „Vorsätzlichkeit"[2]) wird — gerade wie das Moment der „Rechtswidrigkeit" cf. oben S. 89 — willkürlich bald vom Gesetzgeber mit in den Tatbestand eines Deliktes hineingesetzt, bald nicht. Z. B. sagt § 220: „Wer die Leibesfrucht einer Schwangeren ohne deren Wissen oder Willen vorsätzlich abtreibt", während sogleich der folgende Paragraph nur lautet: „Wer eine wegen jugendlichen Alters, Gebrechlichkeit oder Krankheit hilflose Person aussetzt".

Die Regel ist einfach die: **alle Verbrechen und Vergehen, welche der Gesetzgeber nicht ausdrücklich für fahrlässige erklärt hat, sind nur vorsätzliche,**

---

[1]) Allerdings muss, was die Verursachung anbetrifft, diese eine „adäquate", eine nicht abnorme sein, cf. oben S. 71 f.

[2]) Der Gesetzgeber sagt bisweilen auch „wissentlich" und „wider besseres Wissen"; auch wohl „absichtlich", über letzteres cf. jedoch unten S. 126. Die Carolina sagt „geverlich".

einerlei ob das Wort „vorsätzlich“ ausdrücklich dabeisteht oder nicht.[1]) Was die **Uebertretungen** anbetrifft, so gilt dieser Satz nur für die „kriminellen“ d. h. diejenigen, welche die Gefährdung oder Verletzung eines Rechtsgutes enthalten. Die „Polizeiübertretungen“ d. h. die einen reinen Ungehorsam enthaltenden Uebertretungen, sind dagegen auch dann strafbar, wenn sie bloss fahrlässig begangen werden (und zwar ohne dass der Gesetzgeber dies jedesmal dabeizusagen braucht).

1. Die Definition des Vorsatzes. Unser R.St.G.B. gibt keine direkte Definition, sondern sagt nur indirekt in § 59, Abs. 1: „Wenn jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung das Vorhandensein von Tatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Tatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, so sind ihm diese Umstände nicht zuzurechnen“.

Vorsatz (dolus) ist das Wollen der Ausführungshandlung unter Kenntnis sämtlicher Tatbestandsmerkmale. Z. B. der Vorsatz des Delikts in § 292 („Wer an Orten, an denen zu jagen er nicht berechtigt ist, die Jagd ausübt,“) besteht in dem Wollen der Jagdausübung und der gleichzeitigen Vorstellung, dass man an Orten jagt, an denen zu jagen man nicht berechtigt ist.

Der Vorsatz enthält also eine Willenshälfte (das Wollen der Ausführungshandlung) und eine Vorstellungshälfte (die Vorstellung sämtlicher Tatbestandsmerkmale).[2])

---

[1]) Auch hier dürfte es sich empfehlen (ähnlich wie bei der Rechtswidrigkeit, oben S. 90 Anm. 1), dass bei der bevorstehenden Reform des St.G.B. in den Allgemeinen Teil ein Paragraph aufgenommen würde, welcher etwa die Worte enthält: „Wenn nichts anderes bestimmt wird, kann ein Verbrechen und Vergehen nur dann mit Strafe belegt werden, wenn der Täter vorsätzlich gehandelt hat.“

[2]) Statt des Ausdrucks „Vorstellung sämtlicher Tatbestandsmerkmale“ ziehe ich den Ausdruck vor „Kenntnis sämtlicher Tatbestandsmerkmale“ oder „Bewusstsein, dass sämtliche Tatbestandsmerkmale vorliegen“. Denn mit dem Ausdrucke „Vorstellung“ verbindet man unwillkürlich die Anschauung, dass der Täter sich die einzelnen Tatbestandsmerkmale eigens vorstellt, um das Delikt zu begehen, während doch die Situation die ist, dass sich ihm die einzelnen Tatbestandsmerkmale aufdrängen, ihm (oft sogar gegen seinen Willen) zum Bewusstsein kommen. Z. B. stellt Täter sich in dem oben ge-

Die obige Definition des Vorsatzes gehört zu der Gruppe der **„Vorstellungstheorien“**, ihr gegenüber steht die der **„Willenstheorien“**. Die letztere hat ihren Namen daher, dass sie zum Vorsatz auch noch das Wollen des Erfolges mitverlangt, (während sich erstere mit der blossen Vorstellung desselben begnügt.)[1] Beispiel: der A steht hinter einem geschlossenen Fenster und ärgert den B so lange, bis dieser einen Stein ergreift, und ihm durch die Fensterscheibe hindurch an den Kopf wirft. Die in dieser Sachlage erstens enthaltene Körperverletzung (§ 223) ist nach beiden Theorien eine vorsätzliche, nämlich nach der Vorstellungstheorie, weil die Verletzung vorgestellt, nach der Willenstheorie, weil sie gewollt war. Das in derselben Sachlage zweitens enthaltene Delikt der Sachbeschädigung (§ 303) ist aber nur nach der Vorstellungstheorie ein vorsätzliches, denn die Zertrümmerung der Fensterscheibe hatte der Täter sich zwar vorgestellt, aber nicht gewollt. Noch eklatanter wird das Beispiel, wenn wir annehmen, dass der Stein den A nicht getroffen hat. Alsdann kann nach der Willenstheorie weder wegen Körperverletzung bestraft werden (weil diese nur als Versuch vorliegt, und der Versuch derselben nicht strafbar ist, cf. oben S. 80), noch wegen Sachbeschädigung (weil diese keine vorsätzliche ist und eine fahrlässige nicht bestraft wird, cf. unten S. 128). Oder die Vertreter der Willenstheorie müssten schon einen Willen auf die Zertrümmerung der Fensterscheibe herauskonstruieren, und das hat seine Schwierigkeiten.[2])

II. Die Arten des Vorsatzes. 1. **Dolus directus** liegt vor, wenn der Täter die Folge seiner Handlung als eine

---

gebenen Beispiel nicht noch besonders vor, dass er an dem Orte, an welchem er jagt, nicht berechtigt ist zum Jagen, sondern er weiss dies nur. So sagt St.G.B. ja auch vielfach „wissentlich“, cf. z. B. §§ 144, 153, „wider besseres Wissen“ §§ 164, 187, „kennen“ § 59. Jedoch ist das Wort „Vorstellung“ in der Strafrechtswissenschaft einmal eingebürgert.

[1]) Der Streit, ob man nur die Handlung wollen könne mit der Hoffnung, dass der Erfolg eintreten werde, oder ob man den Erfolg selbst wollen kann, ist nur ein Streit um Worte.

[2]) Meiner Ansicht nach können sie nur behaupten, dass der Täter nicht die Nichtzertrümmerung gewollt hat, Beweis: hätte der Täter die Nichtzertrümmerung gewollt, so hätte er nicht werfen dürfen, er hat aber

sichere voraussah (wie in dem letztgenannten Beispiele die Zertrümmerung der Fensterscheibe) und ebenfalls, wenn er sie gewollt hat (wie in dem letztgenannten Beispiele die Verletzung des A).

2. Der viel bestrittene[1]) und, besonders in Laienkreisen, viel geschmähte **dolus eventualis** liegt vor, wenn der Täter die Folge seiner Handlung nicht wollte, wohl aber als eine mögliche voraussah und (nach Ueberzeugung des Richters) auch dann gehandelt haben würde, wenn er die Folge als eine sichere vorausgesehen hätte. Beispiel: Der Hund des A folgt einem Hasen unmittelbar auf der Ferse. B schiesst auf den Hasen unter dem Ausruf: „Und wenn ich auch den Hund treffe". Bezüglich der Tötung des Hundes liegt dolus eventualis vor (bezüglich der des Hasen dolus directus). Dieses eben gegebene Beispiel hat mich auf den Gedanken gebracht, dass sich das Kriterium des dolus eventualis sehr passend ausdrücken lasse durch den Zusatz (zu der betreffenden Handlung) **„selbst auf die Gefahr hin".** Kann der Richter diese Worte (natürlich nach bestem Wissen und Gewissen) dem Täter in den Mund legen, dann muss er dolus eventualis annehmen. So in dem eben genannten Beispiele, anders in folgendem. Der ausgezeichnete Schütze A will seinem Freunde B die Pfeife aus dem Munde schiessen und erschiesst ihn. Hier kann der Richter dem A nicht mit gutem Gewissen die Worte in den Mund legen: „Ich schiesse, selbst auf die Gefahr hin, meinen Freund zu erschiessen."[2]) An strafrechtlicher Bedeutung steht der dolus eventualis dem dolus directus vollkommen gleich, z. B. liegt Versuch ebenso gut vor,

---

doch geworfen. Allgemeiner ausgedrückt, die Gegner können hier nicht — was sie nötig hätten — ein „wollen, dass" behaupten, sondern nur ein „nicht wollen, dass nicht". — (Um eine vorsätzliche Sachbeschädigung herauszubekommen, müssten sie schon zu dem dolus eventualis ihre Zuflucht nehmen, cf. unten S. 123.)

[1]) U. a. sind gegen ihn Stooss Z. 15, S. 199 ff. und von Bar Z. 18, S. 534 ff.

[2]) Infolge dessen würde A auch nicht wegen vorsätzlicher, sondern nur wegen fahrlässiger Tötung bestraft werden können.

wenn Täter bloss den dol. ev. gehabt hat, als wenn er den dol. dir. besessen hätte[1]). Der dolus eventualis kann bei jedem beliebigen Tatbestandmerkmale vorliegen, z. B. A begiebt sich zu einem nächtlichen Rendez-vous, trotzdem ihm gesagt wird, dasselbe sei verraten, und punkt zwölf Uhr würde er, vielleicht von seinem eigenen Vater, überrascht werden. Punkt zwölf Uhr kommt auch jemand herangeschlichen, und der äusserst jähzornige A schiesst denselben in seiner Wut nieder, selbst auf die Gefahr hin, dass es — wie sich später wirklich herausstellt — sein Vater wäre. Hier ist nicht einfacher Totschlag (§ 212) sondern Aszendententotschlag (§ 215) anzunehmen, und zwar wegen dolus eventualis in bezug auf die Aszendenteneigenschaft des Opfers.

3. Ausserdem gibt es noch eine Reihe weiterer Dolusarten, welche aber teils bedeutungslos sind, teils sogar verwirrend wirken, wie dolus alternativus, dol. antecedens, dol. subsequens, dol. **generalis,** usw. Letzterer, von Weber (1825) aufgestellt, sollte z. B. vorliegen, wenn A den B töten will, ihn seiner Ansicht nach auch getötet hat, und die Leiche in das Wasser wirft, später stellt sich heraus, dass der B erst ertrunken ist.[2]) Ueber den, Mord und Totschlag unterscheidenden, dolus **praemeditatus** (mit Ueberlegung gefasster Entschluss) und dolus **repentinus** (ohne Ueberlegung gefasster Entschluss) cf. unten bei Mord und Totschlag. Dolus determinatus liegt vor, wenn der Täter sich den Verlauf des Verbrechens ganz genau vorgestellt hatte (z. B. das Opfer fällt gerade so wie der Täter sich dies gedacht hatte, in den Kopf getroffen, sofort tot nieder). Man spricht von dolus indeterminatus, wenn der Täter sich den Verlauf des Deliktes

---

[1]) Höchstens bei der Strafzumessung könnte der Richter hierauf Rücksicht nehmen.

[2]) Nach dem heutigen Stande der Wissenschaft, würde man die vorliegende Frage mit Hilfe der Lehre vom Irrtum lösen, nämlich: nimmt man an, dass der Irrtum des Täters ein unwesentlicher ist (cf. unten S. 137), so liegt vollendeter Mord vor; hält man aber den Irrtum für einen wesentlichen, so hat man (und zwar wie ich annehmen würde, in Realkonkurrenz, cf. oben S. 110) Versuch des Mordes und vollendete fahrlässige Tötung anzunehmen.

nur unbestimmt vorgestellt hatte (z. B. das Opfer würde nach dem Beilschlage entweder sofort tot niederfallen, oder langsam verbluten, oder in der Nacht im Walde erfrieren, oder im Lazarett an der Wunde sterben, oder sonstwie durch den Schlag ums Leben kommen).

4. Der Umfang des Vorsatzes. Der dolus, genauer gesagt, die Vorstellungshälfte desselben, muss sich auf sämtliche Tatbestandsmerkmale erstrecken. Ist auch nur ein einziges derselben nicht von ihm umfasst, so kann das betreffende Delikt höchstens noch als ein fahrlässiges vorliegen. Z. B. muss der Täter bei der Unterschlagung (§ 246) sich bewusst sein, dass es sich um eine Sache handelt, dass dieselbe fremd ist, dass er sie im Gewahrsam hat, usw. Auch auf die Ausführungshandlung muss sich die Vorstellung beziehen, da diese aber immer eine gewollte ist, so ist sie eo ipso auch immer eine vorgestellte. Ebenso muss das Moment der Rechtswidrigkeit vom Vorsatz umfasst sein und zwar nicht nur da, wo es vom Gesetzgeber ausdrücklich im Tatbestande erwähnt ist, sondern auch bei den übrigen Delikten cf. oben S. 89.

Dagegen braucht sich der Vorsatz nicht zu erstrecken auf alles, was nicht zum Tatbestande gehört, also nicht auf die Prozessvoraussetzungen, die Strafausschliessungs- und Strafaufhebungsgründe, auf die Strafbarkeitsbedingungen usw. cf. unten bei der Lehre vom Irrtum, S. 139.

5. Bezüglich der Idealkonkurrenz ist noch zu bemerken, dass der Vorsatz der Verletzung durchaus nicht den der Gefährdung ausschliesst, im Gegenteil, letzterer ist immer in ersterem enthalten; und ebenso ist in dem Vorsatz der Zerstörung der der blossen Verletzung enthalten. Diese Auffassung, die übrigens sehr bestritten ist, kann wichtige Folgen haben. Beispiel: A gibt dem B Gift, um ihn zu töten, es gereut ihn, er gibt Gegengift. a) Wenn der Tötungsdolus den der Gesundheitsbeschädigung ausschliesst, so ist der § 229 („wer einem andern, um dessen Gesundheit zu beschädigen, Gift gibt") nicht verletzt, sondern nur die §§ 211 f. (Mord und Totschlag) und wegen dieser Delikte kann A nicht bestraft werden, weil er tätige Reue (§ 46 Nr. 2) geübt hat. A ist also freizusprechen.

b) Anders, wenn man annimmt, dass der Tötungsvorsatz den der Gesundheitsbeschädigung einschliesst (und das halte ich für das richtige, denn man kann niemanden töten, ohne ihn an seiner Gesundheit zu beschädigen). In diesem Falle liegt sogenannter qualifizierter Versuch (cf. oben S. 78) vor, denn A hat durch das Giftbeibringen Versuch der vorsätzlichen Tötung und Vollendung der vorsätzlichen Giftbeibringung begangen. Der Versuch der Tötung (§§ 211 f.) wird straflos durch die tätige Reue, dagegen die Vollendung des Giftbeibringens bleibt strafbar.[1]) A ist also zu verurteilen (und zwar nach § 229 Abs. 1 zu Zuchhaus zwischen 1 und 10 Jahren).

III. Die Absicht.

Sehr häufig stossen wir im St.G.B. auf eine „Absicht". So heisst es in vielen Tatbeständen: „wer in der Absicht . . .", „wer absichtlich . . .", „wer zu dem Zwecke . . .", „wer um zu . . .". **Absicht ist ein Zwischenmotiv der betreffenden Handlung,**[2]) **ein Zweck,** ein zum Motiv gewordener Wille. Der Unterschied zwischen erstens dem Vorsatz, zweitens dem blossen (nicht motivischen) Willen und drittens der Absicht (dem motivischen Willen) sei an folgendem Beispiele

---

[1]) Die beiden Vorsätze der §§ 211 ff. einerseits und des § 229 andererseits würden sich nur dann ausschliessen, wenn der Gesetzgeber in § 229 gemeint hätte, „lediglich um dessen Gesundheit zu beschädigen". Das ist aber nicht anzunehmen, wie aus folgender Betrachtung hervorgeht. A hat dem B, und zwar in grosser Aufregung (also „ohne Ueberlegung" § 212 St.G.B.) Gift beigebracht, lediglich um ihn an seiner Gesundheit zu beschädigen (z. B. um ihn an einer Reise zu verhindern), dabei aber trotz aller Vorsicht seinen Tod verursacht. A bekommt nach § 229 mindestens 10 Jahre Zuchthaus und kann sogar lebenslängliches Zuchthaus bekommen. Hat er dagegen den B töten wollen, so würde § 229 nicht verletzt sein (da derselbe ja unserer Unterstellung nach lediglich den Vorsatz der Gesundheitsbeschädigung treffen will), derselbe würde ersetzt werden durch § 212, und der Täter könnte im besten Falle mit fünf Jahren Zuchthaus davonkommen und würde im schlimmsten Falle niemals lebenslängliches, sondern höchstens fünfzehnjähriges erhalten (cf. St.G.B. § 14 Abs. 2 und 3), also die Tötungsabsicht würde strafmildernd wirken!

[2]) cf. oben S. 66.

klargemacht. A wirft seinen Onkel, mit welchem er nach Amerika reist, nachts über Bord, um ihn zu beerben. Gleichzeitig will er eine Urkunde vernichten, welche derselbe bei sich trägt, aber dieser Wille habe ihn, so wollen wir annehmen, in concreto nicht mit veranlasst zur Tötung. In dieser Sachlage haben wir erstens bezüglich der Sachbeschädigung an den Kleidern des Onkels (denn diese liegt auch vor) nur Vorsatz, nämlich der A hat diese nur vorausgesehen, aber nicht gewollt. Zweitens, bezüglich der Urkundenvernichtung haben wir Vorsatz, denn Täter hat sie vorausgesehen, und zugleich Willen, denn Täter hat sie auch gewollt, aber dieser Wille ist in concreto nicht zum Motiv geworden, er ist ein nichtmotivischer. Drittens, bezüglich der Beerbung haben wir sowohl Vorsatz als auch Willen als auch, weil dieser Wille zum Motiv geworden ist, Absicht.

Da zur Zeit der Schaffung des R.St.G.B. der Unterschied von Vorsatz und Absicht von der Wissenschaft noch nicht so klar herausgearbeitet war, wie er heute vorliegt, so hat der Gesetzgeber zuweilen Absicht gesagt, wo er nur Vorsatz gemeint hat. Ob ein solches Versehen vorliegt, ist in jedem einzelnen Falle festzustellen. Z. B. lautet § 266: „Wegen Untreue werden . . . bestraft: Vormünder, . . . wenn sie absichtlich zum Nachteile der ihrer Aufsicht anvertrauten Personen . . . handeln“. Zweifellos ist hier statt „absichtlich“ „vorsätzlich“ gemeint, denn in 99 Prozent aller derjenigen Fälle, welche offenbar in § 266 getroffen werden sollen, wird die Sachlage die sein, dass der Vormund „absichtlich“ zu seinem eigenen Vorteile aber nur „vorsätzlich“ zum Nachteile seines Mündels handelt, und diese 99 Prozent würden dann straflos sein.

IV. Fahrlässigkeit (culpa).

Geschichtliches. In Norditalien trafen zwei vollständig verschiedene Schuldansichten, die römische und die germanische, zusammen. Die Römer kannten keine fahrlässigen Delikte, sondern bestraften nur die vorsätzlichen. Die Germanen bestraften umgekehrt nicht nur die fahrlässigen Delikte, sondern auch die schuldlosen, die rein zufällige Verursachung der Folgen (**„Erfolghaftung“**). Die italienische Wissenschaft bildete, wie dies meistens in solchen Fällen zu geschehen pflegt, eine Mittelmeinung. Nämlich das römische Recht

verschärfte sie und bestrafte auch die kulposen Delikte, das germanische Recht milderte sie und verzichtete auf die reine Erfolgshaftung. Hierauf baut weiter die P.G.O. (cf. besonders Art. 146, die fahrlässige Tötung) und das gemeine deutsche Strafrecht. Letzteres nahm bei Vorliegen von Fahrlässigkeit ein quasi-crimen an, und verhängte für dasselbe nicht die im Gesetz vorge schriebene poena ordinaria, sondern eine in das Ermessen des Richters gestellte poena extraordinaria.

Die Fahrlässigkeit wird im deutschen Strafrecht nur da bestraft, wo der Gesetzgeber dies ausdrücklich bestimmt, oder wo es aus dem Zusammenhang oder den sonstigen Umständen hervorgeht. Z. B. nimmt man an, dass die sog. Polizeidelikte (cf. oben S. 69) auch dann strafbar sind, wenn sie fahrlässig begangen werden.

Ueber den Begriff der Fahrlässigkeit gibt § 59 St.G.B.[1]) nur unvollkommenen Aufschluss. Die bisherigen Definitionen erscheinen mir unrichtig und ich habe daher folgende neue aufgestellt. **Fahrlässigkeit ist das Wollen der Ausführungshandlung unter Nichtkenntnis irgend eines Tatbestandsmerkmals, welches der Täter hätte kennen müssen.**[2])[3])

---

[1]) § 59. „Wenn jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung das Vorhandensein von Tatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Tatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, so sind ihm diese Umstände nicht zuzurechnen. — Bei der Bestrafung fahrlässig begangener Handlungen gilt diese Bestimmung nur insoweit, als die Unkenntnis selbst nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet ist."

[2]) „Kennen müssen" bedeutet soviel wie „kennen können und sollen".

[3]) Binding definiert die Fahrlässigkeit als den „unbewusst rechtswidrigen Willen", Normen 2 S. 117. — Finger definiert S. 267: „Fahrlässige Begehung eines Deliktes liegt vor, wenn eine Handlung in ihren äusseren Merkmalen der Norm widerspricht, dieser Widerspruch aber insofern (anders wie beim vorsätzlichen Delikt) nicht auf den Willen des Täters zurückgeführt werden kann, weil der Täter sich irrte über die kausale Bedeutung seines Tuns, oder — über die rechtliche Bedeutung — über das Verhältnis der Handlung zur Norm." — v. Liszt sagt § 42 II: „Fahrlässigkeit ist Nichtvoraussicht des voraussehbaren Erfolges bei Vornahme der Willensbetätigung. Voraussehbar ist der Erfolg, wenn Täter ihn hätte voraussehen sollen und können." — Einige definieren auch Fahrlässigkeit in Abhängigkeit von dem Begriffe des „Vorsatzes" bzw. der „Schuld". So sagt Beling S. 63: „Fahrlässigkeit ist

Die Fahrlässigkeit hat also gerade so wie der Vorsatz eine Willenshälfte und eine Vorstellungshälfte. Jedoch ist letztere lückenhaft, nämlich wenigstens eins der Tatbestandsmerkmale ist von der Vorstellung des Handelnden nicht mitumfasst.

Man pflegt zu sprechen von „fahrlässigen Handlungen". Das ist zu bemängeln. Diejenigen Handlungen, welche nicht gewollt sind (Handlungen im Krampfzustande, im Schlaf, unter unwiderstehlicher Gewalt usw.) kommen strafrechtlich überhaupt nicht als „Handlungen" in Betracht (cf. oben S. 67), und daher muss man den fahrlässigen Delikten entweder überhaupt eine Handlung absprechen (und das ist unmöglich) oder aber ihnen eine gewollte, eine vom Vorsatz mit umfasste, zugestehen. Zuweilen liegt diese vorsätzliche Handlung klar auf der Hand, z. B. A wirft nachts einen Blumentopf auf die anscheinend leere Strasse, tötet damit aber einen plötzlich aus dem Hause tretenden Menschen. In dieser „fahrlässigen Tötung" (§ 222) ist die gewollte, die „vorsätzliche Handlung" das Hinabwerfen des Blumentopfes. Zuweilen muss man diese „vorsätzliche Handlung im fahrlässigen Delikte" erst suchen — finden wird man sie aber auf jeden Fall. — Z. B. der A sitzt auf der Fensterbank, eine Biene sticht ihn in den Arm, er zuckt mit demselben und stösst einen Blumentopf hinunter, welcher einen Menschen erschlägt. Die in diesem Komplex zunächst in die Augen fallende Handlung ist das Hinunterwerfen des Blumentopfes. Sie ist keine vorsätzliche Handlung, aber auch keine fahrlässige, sie ist vielmehr eine Reflexbewegung, also strafrechtlich irrelevant. Die strafrechtlich relevante Handlung, die „Ausführungshandlung" der fahrlässigen Tötung, ist dagegen die, dass A sich in die Fensterbank setzte. Diese Handlung ist aber eine

---

diejenige Tadelhaftigkeit des Willens, die nach Abzug des Vorsatzes übrig bleibt; Frank § 59 VI: „Fahrlässigkeit ist die bei Unkenntnis der zum gesetzlichen Tatbestande gehörigen Tatumstände vorhandene Schuld".

§ 276 B.G.B. sagt „Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser Acht lässt". Für das Strafrecht genügt diese Definition aber nicht, da dasselbe sich auch mit den Folgen der Handlung beschäftigen muss.

gewollte, eine vorsätzliche und man nennt sie nur, nämlich mit Bezug auf die Todesverursachung, eine fahrlässige. Fahrlässig ist sie nämlich insofern, als der A sich hätte sagen müssen, dass er durch irgend einen unglücklichen Zufall leicht einen Blumentopf auf die Strasse hinabstossen und dadurch einen Menschen töten könnte.[1])

Ueberhaupt gibt es strafrechtlich keine „fahrlässigen Handlungen", man nennt die betreffenden Handlungen nur fahrlässige mit Bezug auf bestimmte Folgen derselben. Denken wir uns folgendes Beispiel. Ich erschiesse die auf einer Mauer entlanglaufende Katze meines Nachbarn, die Kugel fliegt weiter und tötet meinen Nachbarn selbst. In diesem Komplexe haben wir eine vorsätzliche Sachbeschädigung und eine fahrlässige Tötung. Beiden Delikten liegt aber eine und dieselbe Handlung zugrunde, nämlich das gewollte, das vorsätzliche Abdrücken des Hahnes. Diese Handlung **nennt man** nun — wie dies auch richtig ist — eine vorsätzliche mit Bezug auf die Sachbeschädigung (die Tötung der Katze) und zugleich — wie dieses unrichtig, zum mindesten ungenau ist — eine fahrlässige mit Bezug auf die Tötung des Nachbarn. Sie **ist** aber, wie gesagt, immer eine gewollte, eine vorsätzliche.

Diese Anschauung hat verschiedene Folgen. Z. B. gibt es Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe zu dieser vorsätzlichen Handlung und damit auch zu dem betr. fahrlässigen Delikt. Ebenso gibt es einen Versuch, derselbe ist aber nicht strafbar, da St.G.B. § 43 den „Entschluss ein Verbrechen oder Vergehen zu begehen" verlangt und Täter diesen Entschluss „eines Verbrechens oder Vergehens" nicht gehabt hat, sondern nur den der betr. Handlung (welche aber allein das „Verbrechen oder Vergehen" noch nicht ausmacht).

Was die Nichtkenntnis eines Tatbestandsmerkmals betrifft, so kann an sich jedes beliebige in Betracht kommen, auch z. B. die Rechtswidrigkeit (streitig). Das betr. Delikt ist in diesem Falle insofern ein fahrlässiges, als der Täter

---

[1]) Es liegt hier beinahe schon eine actio libera in causa (unten S. 134) vor.

die Rechtswidrigkeit hätte kennen können und sollen, sie aber doch nicht gekannt hat.

Qualifizierte Fahrlässigkeit. Speziell bei der Tötung und Körperverletzung kennt unser St.G.B. noch einen schwereren Grad von Fahrlässigkeit, nämlich § 222 Abs. 2 sagt: „Wenn der Täter zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet war, so kann die Strafe bis auf fünf Jahre Gefängnis erhöht werden.“[1])

Nach Feuerbach unterscheidet man auch vielfach unbewusste und bewusste Fahrlässigkeit (negligentia und luxuria). Erstere liegt vor, wenn Täter überhaupt nicht an die Folgen gedacht hat, letztere, wenn er die Folgen vorausgesehen, aber nicht erwartet hat, Beispiel: A wirft ohne weiter darüber nachzudenken ein Stück Holz aus dem Fenster in den Garten und verletzt ein im Garten spielendes Kind; B tut dasselbe, ruft aber im Bewusstsein der möglichen Folgen vorher in den Garten „Achtung, es kommt ein Stück Holz geflogen“, das Kind hat ihn aber nicht verstanden. Die bewusste Fahrlässigkeit höher zu bestrafen, würde heissen den gedankenlosen Bummler zu privilegieren.[2]) Die Unterscheidung ist daher zwar richtig, aber wertlos.

---

§ 17.

Die Zurechnungsfähigkeit.

Unser St.G.B. definiert dieselbe nicht, wenn es auch in § 51 von der freien Willensbestimmung und in §§ 56—58 bei den Jugendlichen und Taubstummen von der zur Erkenntnis der Strafbarkeit der betreffenden Handlung erforderlichen Einsicht spricht. Die

---

[1]) Analog § 230 St.G.B. bezüglich der Körperverletzung ein.

[2]) So richtig v. Liszt § 42 Anm. 1.

Zurechnungsfähigkeit ist[1]) rein formell: die strafrechtliche Handlungsfähigkeit, d. h. die Fähigkeit, Handlungen zu begehen, mit welchen sich das Strafrecht beschäftigt. (Z. B. mit den Handlungen des Wahnsinnigen beschäftigt sich das Strafrecht nicht.) Die Zurechnungsfähigkeit ist materiell: die normale Definierbarkeit, d. h. die Fähigkeit, in normaler Weise auf Motive zum Handeln oder Unterlassen zu reagieren.

Die in der Philosophie wie im Strafrecht so häufig behandelte Frage der **Willensfreiheit** des Menschen (**Indeterminismus,** Independentismus)[2]) muss den Vertretern des Vergeltungsstrafrechtes, also der „klassischen Schule", bedenkliche Schwierigkeiten machen. Diejenigen von ihnen, welche in ihren Forschungen nämlich zur Annahme des Determinismus gelangen sollten, müssen das ganze Strafrecht aufgeben (so meinen auch Beling S. 53, Birkmeyer, Grundriss S. 82 und andere). Für die relativen Theorien, vor allem für die von uns vertretene Bekämpfungstheorie, wird das Strafrecht aber auch bei Annahme des Determinismus nicht hinfällig, denn für diese Theorien genügt die (von Deterministen und Indeterministen gleichmässig anerkannte) Tatsache, dass der Mensch durch äussere Motive determinierbar ist. — Jedoch die oben von Beling und Birkmeyer a. a. O. angegebene Behauptung, dass bei Annahme des Determinismus ein „Strafrecht" nicht existieren könne, hat nur Gültigkeit mit der Beschränkung auf das in der deutschen Gesetzgebung sehr spärlich vorhandene und immer mehr verschwindende Vergeltungsstrafrecht, cf. oben S. 39 und Grundriss S. VIII ff., XVIII ff. aber nicht für das Bekämpfungsstrafrecht.

Zurechnungsfähig ist in dubio jeder erwachsene, geistig gesunde Mensch. Dabei ist aber zu beachten, dass es zwischen voller Zurechnungsfähigkeit und voller Unzurechnungsfähigkeit eine unendliche Anzahl von Zwischenstufen gibt.[3]) Ferner kann

---

1) Ich schliesse mich hier v. Liszt § 37, I an.

2) Man unterscheidet einen unbedingten und einen bedingten Indeterminismus. Ersterer, der aber als aufgegeben zu betrachten ist, leugnete die Mitwirkung der Motive, letzterer behauptet, die freie Entschliessung im Vereine mit den Motiven erzeuge die Handlung.

3) Der erste Entwurf unseres St.G.B. hatte daher den Zwischenbegriff der „verminderten Zurechnungsfähigkeit" eingeschoben.

jemand, beispielsweise ein Jugendlicher, für das eine Delikt, z. B. Tötung zurechnungsfähig sein, dagegen für das andere, z. B. für eine Urkundenfälschung, nicht, cf. oben S. 117. Da, wie erwähnt, in dubio jeder erwachsene Mensch zurechnungsfähig ist, so braucht der Richter die Zurechnungsfähigkeit nur da von Amts wegen nachzuweisen, wo sie bestritten wird.[1])

Die Zurechnungsfähigkeit muss vorliegen zur Zeit der Begehung der Ausführungshandlung. Z. B. liegt regelrechte Beleidigung vor, wenn A in Berlin bei voller Gesundheit einen beleidigenden Brief an den B in Buenos Aires geschrieben hat, und erst 6 Wochen später, als der Erfolg in Buenos Aires eintrat, geisteskrank war.[2])

Wo keine Zurechnungsfähigkeit vorliegt, liegt überhaupt kein Delikt vor. Wo aber kein Delikt vorliegt, da gibt es auch keine „Teilnahme an diesem Delikt“. Vielmehr sind die scheinbaren Teilnehmer dann als Selbsttäter zu betrachten. Hat z. B. ein Geisteskranker jemanden erschossen, und der A ihm hierzu mit voller Ueberlegung seinen Revolver geliehen, so wird der A nicht etwa wegen Beihilfe zum Morde bestraft (mit Zuchthaus von 3—15 Jahren)[3]), sondern wegen Mordes selbst (und zwar mit dem Tode St.G.B.)[4]) Allerdings ist dies bestritten, z. B. Olshausen §§ 51 Nr. 12 und 55 Nr. 5, 6, will auch bei Kindern und Wahnsinnigen in jedem einzelnen Falle prüfen, ob eine strafbare Handlung vorliegt oder nicht. Im ersteren Falle sollen die Beteiligten als „Teilnehmer“ im technischen Sinne bestraft werden, im letzteren als Selbsttäter.

---

[1]) In diesem Falle muss sie dann aber mit in das Urteil aufgenommen werden, St.P.O. § 266 Abs. 2; nur bei Jugendlichen und Taubstummen muss auch bei Nichtbestreitung den Geschworenen von Amts wegen eine Nebenfrage nach der zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht vorgelegt werden, St.P.O. § 298.

[2]) Eine nach der Ausführungshandlung eintretende Geisteskrankheit hat aber prozessuale Folgen, z. B. darf gegen einen Geisteskranken kein Strafverfahren eingeleitet werden bzw. wenn es schon eingeleitet ist, muss es sofort wieder eingestellt werden usw.

[3]) St.G.B. §§ 211, 44 Abs. 2, 14 Abs. 2.

[4]) § 211.

Actiones liberae in causa seu ad libertatem relatae nennt man Handlungen, welche zwar im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit begangen, aber doch dem Täter zugerechnet werden, weil er sich mit Bezug auf sie schuldhaft in jenen Zustand versetzt hat. Z. B. A hat sich sinnlos betrunken mit dem Vorsatze, in diesem Zustande der Unzurechnungsfähigkeit seiner Gewohnheit gemäss Streit anzufangen und den X zu verprügeln. Bei den actiones liberae in causa haben wir zwei Ausführungshandlungen zu unterscheiden, eine scheinbare und eine wirkliche. Die scheinbare ist diejenige, welche direkt den Erfolg verursacht, in dem oben genannten Beispiele das Schlagen. Diese scheinbare Ausführungshandlung ist aber aus dem Grunde nicht die wirkliche, weil sie im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit begangen ist und daher strafrechtlich nicht in Betracht kommt. Die wirkliche ist dagegen diejenige Handlung des Täters, mit welcher er sich in jenen Zustand versetzt hat, in dem obigen Beispiele also das Sichbetrinken.[1]) Die actiones liberae in causa können auch als fahrlässige Delikte begangen werden, z. B. eine Mutter nimmt ihren Säugling nachts zu sich ins Bett und erdrückt ihn im Schlafe (fahrlässige Tötung; Ausführungshandlung: das Zusichnehmen des Kindes).

Es sei noch besonders darauf aufmerksam gemacht, dass, wie alle fahrlässigen Delikte, so auch die fahrlässigen actiones liberae in causa eine vorsätzliche Ausführungshandlung haben. Unrichtig, zum mindesten aber, wenigstens im vorliegenden Zusammenhange ungenau ist es also, wenn v. Liszt, welcher unser letztes Beispiel ebenfalls benutzt, § 37 III, sagt: „Die Mutter hat fahrlässig ihr Kind zu sich ins Bett genommen". Sie hat vielmehr die klare Vorstellung und den Willen gehabt, es zu sich zu nehmen, hat dies daher „vorsätzlich" getan. Fahrlässig nennt man höchstens die Handlung mit Bezug auf den später eingetretenen, nicht gewollten und nicht vorgestellten Erfolg der Tötung (cf. oben S. 130).

---

[1]) Von dieser Handlung ab ist nämlich alles weitere blosser Ablauf der Kausalreihe.

Die ganze Lehre von der Unzurechnungsfähigkeit ist, wie man wohl zu sagen pflegt, eigentlich nichts als die Lehre von den Fällen, in welchen die Zurechnungsfähigkeit ausgeschlossen ist. Diese Fälle sind teils solche, in welchen die Zurechnungsfähigkeit immer, teils solche, in welchen sie nur den Umständen nach fehlt.

I. Die Zurechnungsfähigkeit ist **immer** ausgeschlossen:

1) bei Bewusstlosen und Geisteskranken. St.G.B. sagt in § 51: „Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Täter zur Zeit der Begehung der Handlung sich in einem Zustande von Bewusstlosigkeit oder krankhafter Störung der Geistestätigkeit befand, durch welchen seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen war.“ [1])

St.G.B. vermeidet absichtlich das Wort „Geisteskrankheit“, um auch Zustände wie Schwachsinn, Greisenschwäche, Delirien usw., welche nicht eigentliche Geisteskrankheiten sind, mit zu umfassen. Blosse **„Monomanien“** d. h. die Auffassung einzelner Wahnvorstellungen als selbständige Geisteskrankheiten, während der Betreffende im übrigen gesund sein soll, werden von der Wissenschaft nicht mehr anerkannt. Hat z. B. eine wohlhabende und unbescholtene Dame sukzessive mehrere hundert Bierseidel gestohlen und auf ihrer Bodenkammer versteckt, so wird entweder Geistesgesundheit angenommen (und dann verurteilt) oder Geisteskrankheit (und dann freigesprochen). Die lucida intervalla kennt unser St.G.B. nicht mehr. — **„Moralischen Irrsinn“** hält v. Liszt § 38 II, und wohl mit Recht, für eine Form des Schwachsinns.

---

1) Aehnlich B.G.B. § 827: Wer im Zustande der Bewusstlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschliessenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit einem anderen Schaden zufügt, ist für den Schaden nicht verantwortlich. Hat er sich durch geistige Getränke oder ähnliche Mittel in einen vorübergehenden Zustand dieser Art versetzt, so ist er für einen Schaden, den er in diesem Zustande widerrechtlich verursacht, in gleicher Weise verantwortlich, wie wenn ihm Fahrlässigkeit zur Last fiele; die Verantwortlichkeit tritt nicht ein, wenn er ohne Verschulden in den Zustand geraten ist.

cf. auch P.G.O. Art. 179. „Von übelthättern die jugent oder anderer sachen halb, jre sinn nit haben. Item wirt von jemandt, der jugent oder anderer gebrechlicheyt halben, wissentlich seiner synn nit hett, eyn übelthatt begangen, das soll mit allen vmstenden, an die orten vnnd enden, wie zu ende dieser vnser ordnung angezeygt gelangen, vnnd nach radt der selben vnd anderer verstendigen darinn gehandelt oder gestrafft werden.“

Ueber die Bedeutung des Hypnotismus im Strafrecht cf. u. a. v. Lilienthal Z. 7. S. 281 ff.[1])

2) Bei Kindern (bis zum vollendeten 12. Jahre) cf. hierüber oben § 15, 1.

II. Die Zurechnungsfähigkeit ist nur **zuweilen** ausgeschlossen, nämlich je nachdem der Täter die „zur Erkenntnis der Strafbarkeit der von ihm begangenen Handlung erforderliche Einsicht" besass oder nicht:

1. bei Jugendlichen (vom vollendeten 12. Jahre bis zum vollendeten 18. Jahre) cf. hierüber oben § 15, 2.

2. bei Taubstummen[2]) St.G.B. § 58. Bei diesen wird das Vorhandensein in der „zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht" zunächst gerade so geprüft, wie bei den Jugendlichen. Ist die genannte Einsicht nicht vorhanden, so werden sie freigesprochen, gerade wie die Jugendlichen, ist sie vorhanden, so werden sie bestraft, dann aber nicht wie die Jugendlichen, sondern wie die Erwachsenen (also die Milderungen für die Jugendlichen kommen den Taubstummen nicht zugute).

Der § 58 darf nicht ausgedehnt werden auf Personen, welche zwar sehr gut den Taubstummen strafrechtlich hätten gleichgestellt werden können, aber nun einmal vom Gesetzgeber nicht genannt sind, z. B. Wilde, Personen, welche in vollständiger Einsamkeit aufgewachsen sind usw.[3]) Natürlich kann in solchen Fällen immer noch der allgemeinere § 51 Anwendung finden.[4])

---

[1]) Fühlt der Richter sich selbst nicht imstande zu entscheiden, ob § 51 St.G.B. zur Anwendung kommt, so kann er (wie überhaupt immer) Sachverständige zuziehen (ohne aber an deren Gutachten gebunden zu sein).

[2]) d. h. bei taubstumm Geborenen und, wie man mit v. Liszt § 38, 2 annehmen muss, auch denjenigen, welche in frühester Jugend taubstumm geworden sind.

[3]) So auch v. Liszt § 38, I, 2 und Olshausen § 51 Nr. 10; dagegen sind u. a. Birkmeyer S. 1124; Finger I S. 219; Frank § 58, II; v. Lilienthal S. 33; Wachenfeld S. 262.

[4]) St.G.B. § 51: „Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Täter zur Zeit der Begehung der Handlung sich in einem Zustande von Bewusstlosigkeit oder krankhafter Störung der Geistestätigkeit befand, durch welchen seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen war."

§ 18.

5. Der Irrtum.

Vorauszuschicken ist, dass der Irrtum ein **wesentlicher** sein muss, sonst ist er gleichgültig. Z. B. kann sich der Giftmörder nicht damit entschuldigen, dass er sagt, er habe das Gift für Arsenik gehalten, während es Strychnin gewesen sei. Wann der Irrtum ein wesentlicher ist, darüber lassen sich wohl kaum allgemeine Regeln aufstellen.[1]) So würde ich in folgenden Beispielen wesentlichen Irrtum und daher versuchten Mord und vollendete fahrlässige Tötung annehmen. Ein Wildschütz fehlt den am Rande eines Abgrundes stehenden Forstmeister, letzterer hört die Kugel pfeifen, macht unwillkürlich einen Seitensprung und stürzt in den Abgrund.[2])

Die ganze Lehre vom Irrtum scheint mir bedeutend an Klarheit zu gewinnen, wenn wir unterscheiden: einen wegtäuschenden Irrtum und einen vortäuschenden Irrtum. Ersteren können wir kurz definieren als die Nichtkenntnis von etwas Vorhandenem, letzteren als die irrige Annahme von etwas Nichtvorhandenem.

I. Der wegtäuschende Irrtum.

Das St.G.B. beschäftigt sich mit dem wegtäuschenden Irrtum in § 59: „Wenn jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung

---

[1]) Trotzdem ist dies natürlich vielfach versucht, z. B. sagt v. Liszt § 40, II, 2, wesentlich sei der Irrtum, „wenn den Täter die Erkenntnis seines Irrtums, die Voraussicht des tatsächlichen Verlaufes, von der Begehung der Tat abgehalten haben würde". Finger 1 S. 252f. sagt, die Definition v. Liszts bekämpfend, wesentlich sei der Irrtum, „wenn das konkrete Bild der Tat sich nur als eine andere Spezies jenes Genus von Handlungen darstellt, die das Gesetz in der Strafbestimmung zusammenfasst, der die Handlung des Täters unterfallen wäre, wenn sie Abbild seines Tatvorbildes gewesen wäre".

[2]) v. Liszt dagegen hält hier den Irrtum für einen unwesentlichen und nimmt vollendeten Mord an, § 40, II, 2 Abs. 3; ebenso Finger 1 S. 252 a. E.

das Vorhandensein von Tatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Tatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, so sind ihm diese Umstände nicht zuzurechnen. Bei der Bestrafung fahrlässig begangener Handlungen gilt diese Bestimmung nur insoweit, als die Unkenntnis selbst nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet ist."

Man pflegt zu unterscheiden in Tatirrtum und Rechtsirrtum.

1. Der sogenannte **Tatirrtum** oder, wie das Gesetz sagt, Irrtum über Tatumstände, welche zum gesetzlichen Tatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, macht also straffrei. Wusste z. B. der Totschläger nicht, dass derjenige, den er erschlug, sein Vater war, so wird er nicht nach § 215 wegen Aszendententotschlages bestraft, sondern nur nach § 212 wegen einfachen Totschlages.

Hiernach ist auch der wegtäuschende Irrtum über die Rechtswidrigkeit, also die Nichtkenntnis der de facto vorliegenden Rechtswidrigkeit, zu entscheiden. Da letztere zum gesetzlichen Tatbestande gehört, gleichgültig, ob der Gesetzgeber sie in dem betreffenden Paragraphen ausdrücklich als Begriffsmerkmal genannt hat oder nicht (cf. oben S. 89), so ist das betreffende Delikt nicht begangen — wenigstens nicht als ein vorsätzliches —, wenn Täter die Rechtswidrigkeit nicht kannte. Z. B. der A beschädigt vorsätzlich eine Sache des B, indem er glaubte, dass dies in concreto nicht rechtswidrig sei. Vorsätzliche Sachbeschädigung an sich liegt hier wohl vor, aber nicht das vorsätzliche „Delikt der Sachbeschädigung", denn Täter kannte das Tatbestandsmerkmal der Rechtswidrigkeit nicht.[1])

Nach denselben Regeln ist vielleicht der wegtäuschende Irrtum über die „besonderen mildernden Umstände" (cf. oben S. 183 b) zu beurteilen. Z. B. beim Kindesmord (§ 217) gehört der besondere mildernde Umstand der Unehelichkeit des getöteten Kindes zum Tatbestande.[2]) Hielt also die Mutter ihr

---

[1]) Allenfalls käme hier das fahrlässige Delikt der Sachbeschädigung in Betracht, aber ein solches kennt St.G.B. nicht.

[2]) St.G.B. § 217 Abs. 1: „Eine Mutter, welche ihr uneheliches Kind in oder gleich nach der Geburt vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus nicht unter drei Jahren bestraft".



Kind nicht für ein uneheliches, so liegt das (vorsätzliche) Delikt des § 217 eben nicht vor — ebenso wenig wie z. B. Aszendententotschlag (§ 215) vorliegt, wenn Täter nicht wusste, dass er seinen Aszendenten totschlug. — Es bliebe daher nichts übrig, als die Mutter nach den allgemeinen §§ 211 f. zu verurteilen. (Allerdings ist dies sehr bestreitbar und bestritten.)

2. Der sogenannte **Rechtsirrtum.**

a) Was den wegtäuschenden Irrtum über ein **Strafrecht** anbetrifft, so heisst es von ihm **ignorantia iuris nocet,** man könnte wohl sagen: ignorantia iuris criminalis nocet. Z. B. ist es ganz gleichgültig, ob der Wucherer wusste, dass seine Handlung strafbar war oder nicht.

b) Der übrige Rechtsirrtum (oben S. 138), wozu auch der Irrtum über die Rechtswidrigkeit gehört, wird dagegen dem Tatirrtum gleichgestellt, befreit also den Täter von der Strafe.[1][2]

3. Wegtäuschender Irrtum über Gesetzes-Bestandteile, welche nicht zum Tatbestande gehören. Da der Vorsatz sich nur auf die Tatbestandsmerkmale des Verbrechens zu erstrecken braucht, so ist ein Irrtum über alles, was ausserhalb dieses Tatbestandes liegt, irrelevant. Z. B. ist es gleichgültig, ob der Täter bei feindlichen Handlungen gegen befreundete Staaten die Verbürgung der Gegenseitigkeit von Seiten des befreundeten Staates nicht kannte § 102, Abs. 1 a. E.

II. Der vortäuschende Irrtum.

Dieser macht ausserordentliche Schwierigkeiten und gesetzliche Regelung wäre sehr wünschenswert. Hier sei nur folgendes erwähnt.

---

[1]) Einzelne Nebengesetze, z. B. Vereinszollgesetze von 1869 § 163 geben über den Rechtsirrtum noch speziellere Vorschriften.

[2]) Auch die herrschende Meinung unterscheidet Tat- und Rechtsirrtum; ebenso R.G. (allerdings mit verschiedenen Widersprüchen). Anderer Ansicht sind v. Bar G.S. 38 S. 270, Binding Normen 2 S. 607, Finger I S. 239, 246, v. Liszt § 46 I 2, Loening S. 36 u. a.

1. Vortäuschender Irrtum, also irrige Annahme eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals oder eines Strafschärfungsgrundes. Hier liegt ein untauglicher Versuch vor (cf. diesen oben S. 81). Hat z. B. der Dieb aus Versehen seine eigene Sache weggenommen in der Meinung, es sei eine „fremde" (§ 242 St.G.B.), so ist er wegen versuchten Diebstahls zu bestrafen. Hat ferner jemand (sagen wir im Dunklen) de facto Totschlag an einem Fremden begangen, aber den konkreten Umständen nach, auf die Gefahr hin, dass dieser Fremde sein Vater wäre (dolis eventualis, oben S. 123), so liegt untauglicher Versuch des Aszendententotschlags vor.[1])

2. Vortäuschender Irrtum der Strafbarkeit einer Handlung ist gleichgültig. Man spricht hier von **Putativdelikten** oder **Wahnverbrechen**.[2]) Beispiel: A begeht mit einer Frauensperson widernatürliche Unzucht, trotzdem er der Meinung ist, damit ein Verbrechen zu begehen. A kann weder wegen Vollendung, noch etwa wegen untauglichen Versuchs der „widernatürlichen Unzucht mit einer Frauensperson" bestraft werden, denn dieses Delikt gibt es überhaupt nicht.[3])[4])

3. Vortäuschender Irrtum über mildernde Umstände (der allgemeinen wie der besonderen) ist m. E. ebenfalls ohne Bedeutung. Denn die Ausnahmen, welche die mildernden Umstände von dem normalen Delikte machen, kommen nur da in Betracht, wo diese mildernden Umstände wirklich vorliegen, nicht auch da, wo Täter sich dieselben bloss einbildete. Also wenn eine Mutter ihr eheliches Kind gleich nach der Geburt tötet in der irrigen Meinung, es sei ein uneheliches, so kommt eben

---

[1]) § 215, und in Idealkonkurrenz vollendeter einfacher Totschlag, § 212.

[2]) Nicht zu verwechseln mit dem **„Verbrecherwahn"**, d. h. Täter begeht das Delikt aus irgend einem Wahne heraus, z. B. in der Annahme, dass die Bibel dasselbe befehle.

[3]) Auch nicht nach § 175 St.G.B., denn dieser bedroht nur die widernatürliche Unzucht zwischen Männern und diejenige zwischen Menschen und Tieren.

[4]) Der Satz „Strafrechtsirrtum schadet" ist also nur bezüglich des wegtäuschenden Irrtums, der „ignorantia" wie der korrespondierende lateinische Satz (oben I, 2a) richtig sagt, zutreffend.

§ 217, welcher nur von einem unehelichen Kinde spricht, nicht in Betracht, und sie muss verurteilt werden wegen gewöhnlicher Tötung nach §§ 211 ff.[1])

4. Vortäuschender Irrtum über Schuldausschliessungsgründe. Beispiel: A schiesst den B nieder, den er mit gezücktem Stockdegen in der Hand auf sich zustürzen sieht, später stellt sich heraus, dass B vor Räubern geflohen war und bei dem A Schutz suchen wollte. Meiner Ansicht nach ist diese irrtümliche Annahme der Notwehr, sog. **„Putativ-Notwehr“**, an sich belanglos.[2]) Jedoch wirkt sie indirekt, nämlich insofern, als der Täter dadurch in wegtäuschenden Irrtum über die Rechtswidrigkeit versetzt wird. Ihm fehlt infolgedessen die Vorstellung eines Tatbestandsmerkmales der vorsätzlichen Tötungsdelikte und er kann nicht wegen eines solchen bestraft werden.[3]) Jedoch kann noch fahrlässige Tötung vorliegen, nämlich wenn die Situation im gegebenen Falle derartig war, dass der Täter die Rechtswidrigkeit (nämlich den blossen Anschein der Notwehr) hätte erkennen müssen. Dasselbe ist zu sagen über den **Putativ-Notstand** und über den vortäuschenden Irrtum des Züchtigungsrechtes.

Zum Schluss der Lehre vom Irrtum mag noch auf zwei in der Literatur vielfach behandelte besondere Situationen hingewiesen werden. a) **Aberratio ictus** seu impetus: Aeussere Umstände lassen den Erfolg bei einem anderen als dem gewollten Objekt eintreten, z. B., Täter fehlt den A und trifft den danebenstehenden B (hier liegt Versuch der vorsätzlichen Tötung des A und zugleich vollendete fahrlässige Tötung des B vor). b) **error in persona** (in obiecto): Irrtum des Täters lässt den Erfolg bei einem anderen als dem gewollten Objekt eintreten, z. B. Täter tötet den A in

---

[1]) Sehr bestritten. Im Sinne des Textes u. a. v. Liszt § 39, III, 3; dagegen u. a. Frank § 59, II, 2 a. E.

[2]) So auch v. Liszt § 41, Anm. 4; dagegen die herrschende Meinung.

[3]) Allerdings hat er vorsätzlich getötet, aber nicht die „vorsätzliche Tötung“, sondern die „vorsätzliche und rechtswidrige Tötung“ bildet das Delikt.

der Meinung, es sei der B (hier ist der Irrtum gleichgültig, es liegt also vollendete vorsätzliche Tötung vor).[1][2]

---

§ 19.

6. Die Teilnahme.

Allgemeines. Nach unserem St.G.B. zerfällt die Teilnahme in Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe. Diese Einteilung ist nicht einwandsfrei. Was zunächst die Mittäterschaft betrifft, so ist sie eine Selbsttäterschaft. Der Betreffende begeht nämlich, wenn auch im Verein mit anderen, selbst das Delikt, „nimmt“ also nicht an dem Delikt eines anderen „teil“.[3] Ebenso ist es nicht ganz einwandsfrei, den Anstifter als einen Teilnehmer an dem Delikte eines anderen zu betrachten. Genau genommen wäre er der mittelbare Täter und der direkte Täter wäre von ihm nur als Werkzeug benutzt, geradeso, wie man sich einer Sache als Werkzeug bedient. Z. B. hätte der X an dem Y eigentlich ebensogut Körperverletzung begangen, wenn er den Z anstiftet, den Y zu verletzen, als wenn er einen bissigen Hund auf ihn hetzt.[4] Da aber die vom Anstifter vermöge der Anstiftung ins Rollen gebrachte Kausalreihe durch die vorsätzliche Handlung eines Menschen, nämlich des direkten Täters, als unterbrochen

---

[1]) Letzteres ist der berühmte Fall Rose-Rosahl, passiert bei Halle 1858. Rosahl stiftet den Rose an, den Schliebe zu ermorden. Röse tötet auch den vermeintlichen Schliebe, nachher stellt sich aber herans, dass er einen anderen (einen Schüler namens Harnisch) getötet hat.

[2]) So die herrschende Meinung. Dagegen wollen die aberratio ictus gerade so bestraft wissen wie den error in persona: Beling S. 36, Finger I S. 255, Frank § 59 V, Lammasch S. 26, v. Liszt § 40 III.

[3]) Wir hätten demnach eigentlich die Mittäterschaft schon oben in § 14 bei der Täterschaft besprechen sollen, jedoch folgen wir lieber der Einteilung des St.G.B.

[4]) So auch v. Liszt § 49, III, 1 u. a. und bis ins vorige Jahrhundert hinein die herrschende Meinung.

gilt (cf. oben S. 73), so betrachtet St.G.B. nur den letzteren als den Täter und konstruiert die Anstiftung als Teilnahme an der Tat eines anderen (nämlich des direkten Täters).

Die Teilnahmeformen des Komplotts, der Bande und der Begünstigung sind vom St.G.B. aus der Teilnahme ausgeschieden und in den besonderen Teil verwiesen, cf. unten § 20a.

Der von Schütze 1869 aufgestellte Begriff der „notwendigen Teilnahme" oder concursus necessarius liegt da vor, wo der gesetzliche Tatbestand das Zusammenwirken mehrerer Personen bei der Ausführungshandlung verlangt.[1]) Zuweilen bedroht der Gesetzgeber sämtliche notwendigen Teilnehmer mit Strafe, z. B. bei Meuterei, Aufruhr, Zweikampf usw., zuweilen (etwa aus kriminalpolitischen Gründen, cf. Grundriss §§ 54, 55) nur den einen, so in § 237 bei der Entführung nur den Verführer, in § 331 bei der einfachen Bestechung nur den Bestochenen, in § 243 K.O. beim Stimmenkauf nur den Verkäufer. Wo bei der notwendigen Teilnahme sämtliche Beteiligte bestraft werden, wird ein schuldhaftes Zusammenwirken, also Mittäterschaft verlangt.[2])

Geschichtliches. Das deutsche mittelalterliche Recht bestrafte den Anstifter ebenso hart wie den Täter, zuweilen sogar noch härter (und zwar letzteres mit Recht, denn von dem Anstifter geht ja das ganze Delikt aus). Ebenso belegte es zuweilen den Gehilfen mit der Strafe des Täters, z. B. der Sachsenspiegel II 25 § 1 und II 13 § 6 den „rechten Volleist", d. h. denjenigen Gehilfen, ohne dessen Hilfe das Delikt nicht hätte begangen werden können; zuweilen kam aber auch der Gehilfe mit einer milderen Strafe davon. Andere Gesetze, z. B. das römische Recht, straften die Teilnehmer (auctores, fautores, ministri, participes, socii) ohne begrifflich zu unterscheiden zwischen Täterschaft und Teilnahme (Mommsen S. 98). Diesem letzteren Ziele scheint auch die neuere Gesetzgebung (und zwar mit Recht) zuzusteuern. So geben Sklavenraubgesetz von 1895 in § 2 und Auswanderungsgesetz von 1897 in §§ 45 und 48 in No. 2 nur Einen Strafrahmen für Täter und Teilnehmer, und auch B.G.B. § 830 stellt Täter und Teilnehmer gleich.

---

[1]) cf. besonders Freudenthal, „Die notwendige Teilnahme am Verbrechen", in Berliner Abhandlungen 37. Heft 1901, welcher diejenigen Delikte, bei denen sich die Willen der Teilnehmer entgegenkommen, wie bei Stimmenkauf oder Zweikampf, „Begehungsdelikte" nennt und diejenigen, bei welchen die Willen nach aussen zu auf irgend ein Ziel hin konvergieren, wie bei Aufruhr und Meuterei, „Konvergenzdelikte".

[2]) So richtig v. Liszt § 49, V.

1. Mittäterschaft.[1])

St.G.B. definiert die Mittäterschaft in § 47: „Wenn mehrere eine strafbare Handlung gemeinschaftlich ausführen, so wird jeder als Täter bestraft."

Kommentarisches. — 1. „Gemeinschaftlich". Dieses Moment verlangt begrifflich das Bewusstsein (und zwar ein strafrechtlich relevantes Bewusstsein) des Zusammenwirkens. Wo dasselbe fehlt, da liegt also keine Mittäterschaft vor. Beispiel: Nur einer der beiden zusammen Handelnden war zurechnungsfähig oder der eine zündet das Haus von Norden, der andere gleichzeitig von Süden an, ohne dass beide voneinander wissen; v. Liszt spricht hier (§ 50, IV a. E.) von „Nebentäterschaft".[2]) — 2. „Ausführen". Hiermit ist ganz klar gesagt, dass die mehreren Mittäter sich an der Ausführungshandlung beteiligen müssen. Haben sie dies nicht getan, dann kann nur Teilnahme in Frage kommen. Begehen beispielsweise A, B und C einen Raub in der Weise, dass A das Opfer festhält, B ihm die Sache wegnimmt und C Wache steht, so sind A und B Mittäter, denn sie haben unter Vorsatz des ganzen Deliktes und der Gemeinschaftlichkeit an der im Gewaltanwenden plus Wegnehmen bestehenden Ausführungshandlung teilgenommen. Dagegen hat der C nicht an der Ausführungshandlung teilgenommen, ist also nicht Mittäter (sondern nur Gehilfe).[3]) Ist die Ausführungshandlung eine mehraktige, so genügt es, um Teilnehmer im technischen Sinne zu sein, wenn der Betreffende sich nur an einem einzelnen Akte der Ausführung beteiligt (natürlich muss er die Vorstellung

---

[1]) Ueber die Alleintäterschaft cf. oben § 14.

[2]) Die Strafe ist allerdings dieselbe wie bei der Mittäterschaft, vorausgesetzt, dass nicht gerade letztere vom Gesetzgeber als Strafschärfungsgrund benutzt ist.

[3]) R.G. (z. B. 28 S. 304), und ihm folgen andere, legt auf die Art der Handlung des Täters keinen Wert, sondern lässt nur den animus desselben entscheiden. Es stellt damit neben die von uns für richtig gehaltene „objektive" Theorie eine „subjektive". Nach dieser ist in dem obigen Beispiele der C ebenfalls Mittäter, wenn er den **animus auctoris** hatte, d. h. wenn er die Tat als die seine wollte, dagegen ist er nur Gehilfe, wenn er nur den **animus socii** hatte, d. h. wenn er die Tat nur als die der beiden anderen wollte. Jedoch verstösst diese „subjektive" Theorie direkt gegen den Wortlaut des Gesetzes, welches „gemeinschaftlich ausführen" sagt. Anhänger der Theorie des R.G. ist u. a. Kohler, Studien 1 S. 96. Für die im Texte vertretene Meinung (wenn auch zum Teil nur dem Resultate nach) Berner S. 160, Finger I S. 339, Frank § 47 II, v. Lilienthal S. 45, Löning S. 93, 99, Merkel S. 144, Wachenfeld S. 272 u. a.; Meyer S. 249, sagt, dass gewisse Beteiligungen zweifellos Täterhandlungen, andere zweifellos Beihilfehandlungen seien, dass aber bei einer dritten Gruppe der animus des Handelnden entscheide.

des ganzen Deliktes gehabt haben). Angenommen A hat den X durch einen Schlag betäubt, um ihn zu berauben. Kommt nun plötzlich B hinzu, hält den X für schlafend und schleppt mit dem A zusammen die Sachen desselben fort, so ist B nur Mittäter bezüglich des Diebstahls. Wusste aber B (angenommen er hätte mit dem A den Plan schon vorher verabredet), dass dieses Wegnehmen nur ein Teil der Raubausführung war, so liegt Mittäterschaft bezüglich des ganzen Raubes vor. — 3. „Als Täter bestraft", d. h. nicht etwa die Mittäter bekämen alle dieselbe Strafe, sondern sie werden nur nach demjenigen Gesetze bestraft, welches für den Täter gilt. Vor allem können bzw. müssen sie dann verschieden hohe Strafen bekommen, wenn bei dem einen ein erschwerender oder mildernder Umstand vorliegt, bei dem andern nicht. Töten beispielsweise A und B gemeinschaftlich einen Menschen, so kann es kommen, dass A hingerichtet wird, weil er die Tötung mit Ueberlegung ausgeführt, also Mord begangen hat, § 211, während B, weil er die Tat ohne Ueberlegung ausführte, nur Totschlag begangen hat und nur 5—15 Jahre Zuchthaus bekommt, § 212.

Die Mittäterschaft, nämlich das Moment der Gemeinschaftlichkeit wird im St.G.B. vielfach als Strafschärfungsgrund benutzt, z. B. wird der Hausfriedensbruch härter bestraft, wenn er „von mehreren gemeinschaftlich begangen wird", § 123 Abs. 3.

2. Anstiftung.

St.G.B. § 48 sagt: „Als Anstifter wird bestraft, wer einen anderen zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung durch Geschenke oder Versprechen, durch Drohung, duch Missbrauch des Ansehens oder der Gewalt, durch absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrtumes oder durch andere Mittel vorsätzlich bestimmt hat. Die Strafe des Anstifters ist nach demjenigen Gesetze festzusetzen, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich angestiftet hat."

Kürzer lautet die Definition: Wer einen anderen zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung vorsätzlich bestimmt hat. Denn die Mittel der Anstiftung können ganz beliebig sein wegen der Worte „oder durch andere Mittel"; Anstiftung kann also z. B. auch durch ein scheinbares Abraten geschehen.

Im einzelnen ist hier folgendes zu bemerken:

1. Was den Vorsatz betrifft, so muss der Anstifter sich die von dem Angestifteten zu begehende strafbare Handlung vorstellen. Der Vorsatz des Anstifters umfasst also den Vorsatz

des Täters mit. Irrt sich der Anstifter bezüglich eines Tatbestandsmerkmals der vom Angestifteten zu begehenden Handlung, so liegt daher keine vorsätzliche Bestimmung zu dem begangenen Delikte vor.

2. Einen besonderen Fall von Anstiftung behandelt St.G.B. in § 49a.[1]) Ausserdem kennen St.G.B. sowie die Nebengesetze noch eine Reihe von Begriffen, welche dem der Anstiftung mehr oder weniger nahe kommen, z. B. den Begriff des Führers, Anführers, Rädelsführers, Veranstalters, den Begriff des Veranlassens, Verleitens, Aufforderns usw.

3. Die Beihilfe.

St.G.B. sagt in § 49: „Als Gehilfe wird bestraft, wer dem Täter zur Begehung des Verbrechens oder Vergehens durch Rat oder Tat wissentlich Hilfe geleistet hat.

Die Strafe des Gehilfen ist nach demjenigen Gesetze festzusetzen, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich Hilfe geleistet hat, jedoch nach den über die Bestrafung des Versuches aufgestellten Grundsätzen zu ermässigen.“

Bezüglich der Beihilfe ist im einzelnen folgendes zu bemerken:

1. In § 48 wird gesagt. „Verbrechen oder Vergehen“, also Beihilfe zu einer Uebertretung gibt es nicht nach St.G.B. (während

---

[1]) St.G.B. § 49a: „Wer einen anderen zur Begehung eines Verbrechens oder zur Teilnahme an einem Verbrechen auffordert, oder wer eine solche Aufforderung annimmt, wird, soweit nicht das Gesetz eine andere Strafe androht, wenn das Verbrechen mit dem Tode oder mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht ist, mit Gefängnis nicht unter drei Monaten, wenn das Verbrechen mit einer geringeren Strafe bedroht ist, mit Gefängnis bis zu zwei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Die gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher sich zur Begehung eines Verbrechens oder zur Teilnahme an einem Verbrechen erbietet, sowie denjenigen, welcher ein solches Erbieten annimmt. Es wird jedoch das lediglich mündlich ausgedrückte Auffordern oder Erbieten, sowie die Annahme eines solchen nur dann bestraft, wenn die Aufforderung oder das Erbieten an die Gewährung von Vorteilen irgend welcher Art geknüpft worden ist. Neben der Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.“

es Mittäterschaft und Anstiftung auch zu Uebertretungen gibt, denn in §§ 47 und 48 steht „strafbare Handlung").[1])

2. In den Worten „durch Rat oder Tat" liegt sogenannte **psychische** (oder intellektuelle) und **physische** Beihilfe.

3. Der Schlusssatz von Abs. 2 will nur der Kürze wegen auf § 44 verweisen (statt dieselben Vorschriften noch einmal aufzuzählen). Die Strafe für die Beihilfe, z. B. zum Königsmord, wird daher ebenfalls nach den Vorschriften des § 44 gemildert, obwohl speziell der Versuch zum Königsmord schon wie die Vollendung, nämlich mit dem Tode bedroht wird, § 80 (streitig). Bei Beihilfe zum Versuch[2]) muss die Strafe zweimal reduziert werden, so ist das Maximum bei Beihilfe zum Mordversuch (§ 211, 49, 44) 14 Jahre 11 Monate Zuchthaus und das Minimum $^{3}/_{4}$ Jahre Zuchthaus.[3])

4. Die Beihilfe kann auch durch Unterlassung begangen werden, z. B. das Dienstmädchen unterlässt die Haustür zu schliessen, damit ihr Bräutigam nachts eindringen und stehlen kann.

5. Wird eine (der Tat nachfolgende) Begünstigung vorher zugesagt, so wird sie als Beihilfe gestraft, § 257 Abs. 3 — bleibt aber trotzdem immer „Begünstigung".

6. Die Beihilfehandlung darf natürlich nicht einen Teil der Ausführungshandlung des Verbrechens bilden. Andernfalls läge, da ja die Beihilfe immer eine vorsätzliche ist (nach § 49), und der Gehilfe sich daher immer das ganze Delikt vorstellen muss, Mittäterschaft vor. Also der Begriff der Ausführungshandlung bildet die Grenzscheide zwischen Täterschaft und Beihilfe.[4])

---

[1]) An sich ist natürlich Beihilfe auch zu Uebertretungen denkbar und einzelne Nebengesetze erklären sie auch für strafbar, cf. z. B. Branntweinsteuergesetz von 1887 § 22, Schaumweinsteuergesetz von 1902 § 17.

[2]) Z. B. der A hatte dem B das Gewehr zur Tötung des X geliehen, B hat aber einen Fehlschuss getan.

[3]) Letzteres ist, da es nicht ein Jahr erreicht, in Gefängnis umzuwandeln, cf. unten § 29.

[4]) Unrichtig dürfte es daher sein, wenn v. Liszt § 49 III 2 sagt: „Da aber die Unterscheidung von Ursache und Bedingung unhaltbar ist, fehlt es auch dem Unterschiede von Täterschaft und Beihilfe an der festen objektiven Grundlage."

7. Der Unterstützte braucht keine Kenntnis von der ihm geleisteten Beihilfe zu haben. Beispiel: A hat den B im Streit mit einem Beil erschlagen, C hatte den Totschlag vorausgesehen und das Beil dem A, ohne dass dieser es wusste, zurecht gelegt.

8. Beihilfehandlungen finden sich auch sonst noch im St.G.B. So sei erwähnt das Vorschub- und Beistandleisten der §§ 89, 180, 257; hier ist, wie bei allen anderen Delikten auch, zur Vollendung ein wirklicher Erfolg, eine Förderung, nötig (zum Versuch dieses Vorschub- und Beistandleistens, soweit ein solcher in Frage kommt, dagegen nicht). cf. ferner die Beihilfehandlung der §§ 285, 354 usw.

---

§ 20.

7. Fortsetzung: Gemeinsames.[1]

St.G.B. § 50 sagt: „Wenn das Gesetz die Strafbarkeit einer Handlung nach den persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen desjenigen, welcher dieselbe begangen hat, erhöht oder vermindert, so sind diese besonderen Tatumstände dem Täter oder demjenigen Teilnehmer (Mittäter, Anstifter, Gehilfe) zuzurechnen, bei welchem sie vorliegen".

Kommentarisches. — 1. Solche „persönlichen Eigenschaften oder Verhältnisse" des § 50 sind die Deszendenteneigenschaft, Jugend, Gewohnheitsmässigkeit usw.[2]) — 2. „Bei welchem sie vorliegen". Beispiel: A hat an dem X Totschlag begangen, B ihm Beihilfe geleistet, C ihn angestiftet. Sind nun B und C die Söhne des X, so werden sie wegen Teilnahme am Aszendententotschlag (§ 215) bestraft, A dagegen nur wegen einfachen Totschlages (§ 212).[3]) — 3. „Die Strafbarkeit erhöht oder ver-

---

[1]) Die in diesem Paragraphen behandelten Fragen sind fast ausnahmslos streitig.

[2]) Nicht das Mord und Totschlag unterscheidende Moment, dass die Tötung „mit Ueberlegung ausgeführt" sei (§§ 211 f.), so auch G. M.

[3]) Logisch ist dies nicht von St.G.B. ausgedrückt, denn wenn überhaupt kein Aszendententotschlag stattgefunden hat, so können B und C auch nicht an ihm teil genommen haben, aber St.G.B. bestimmt nun einmal so.

mindert", nicht also „die Strafbarkeit begründet". Im letzteren Falle kommen die allgemeinen logischen Forderungen zur Anwendung. Z. B. wirkt bei gewissen Delikten die Beamteneigenschaft des Täters nicht straferhöhend, sondern strafbegründend (d. h. ohne diese Beamteneigenschaft des Täters würde überhaupt kein Delikt vorliegen (sogenannte reine Amtsdelikte, cf. unten bes. Teil Abschn. 28); hier wird der Anstifter wegen Anstiftung zu einem Amtsdelikt bestraft. Umgekehrt, wenn ein Beamter einen Nichtbeamten zu der betreffenden Handlung angestiftet hat, so hat letzterer überhaupt kein Delikt begangen, und der betreffende Beamte kann daher auch nicht wegen Anstiftung zu demselben bestraft werden.

An sonstigen den drei Arten der Teilnahme gemeinsamen Fragen seien folgende hervorgehoben.

1. Die Teilnahme ist **akzessorischer Natur,** das heisst sie ist nur ein Anhängsel eines andern Deliktes, nämlich des Hauptdelikts, und wo dieses nicht (zum mindesten im Stadium des strafbaren Versuchs) existent wird, wird auch die Teilnahme nicht existent. Leiht z. B. der A dem B sein Gewehr zu einem Morde, und kommt es nicht einmal zu einem Versuche von seiten des B, so kann auch A nicht bestraft werden, denn das Hauptdelikt, zu welchem die Teilnahme „akzedieren" muss, fehlt. Dieselbe Sachlage ist vorhanden, wenn jemand sich an der Tat eines Unzurechnungsfähigen beteiligt. Letztere ist kein Verbrechen, und daher gibt es auch keine „Teilnahme am Verbrechen". Vielmehr ist der sich Beteiligende selbst Täter, z. B. der A spielt einem Wahnsinnigen, welcher auf den B losstürmen will, ein Messer in die Hand. Gleichgültig ist dagegen die Tatsache, dass eventuell der Täter rein persönlich straflos ist, denn dann bleibt das Hauptdelikt als solches bestehen. Begeht z. B. ein Landesherr ein Verbrechen und leiste ich ihm Beihilfe, so habe ich immerhin, wenn auch der Landesherr persönlich straffrei ausgeht, „Beihilfe zu einem Verbrechen" geleistet und werde dieserhalb bestraft.

2. Teilnahme ist **auch an fahrlässigen Delikten** möglich, nämlich mit Rücksicht auf die in jedem fahrlässigen Delikte steckende vorsätzliche Handlung (cf. oben § 16 a. E.). Beispiel: A und B werfen vorsätzlich, aber, mit Bezug auf die dadurch in concreto erfolgende Tötung des X, unvorsichtiger-

weise einen Balken aus einer Dachluke (A und B sind Mittäter);[1]) C hat sie vorsätzlich dazu bestimmt[2]) (C ist Anstifter zur fahrlässigen Tötung);[3]) D war durch Oeffnen der Luke den Tätern behilflich gewesen, obwohl er sich ebenfalls hätte sagen müssen, dass der hinabzuwerfende Balken möglicherweise den Tod eines Menschen verursachen könnte (D ist Gehilfe zu der fahrlässigen Tötung).

3. Versuchte Teilnahme ist ebenfalls möglich. Z. B. X ist zugegen, als der A den B ermordet. Er wirft dem A auf dessen Zuruf ein Messer zu, dieser fängt es aber nicht auf, hat während des Kampfes auch keine Gelegenheit es aufzuheben, sondern tötet den B auf andere Weise.

4. Auch Teilnahme zum Versuch gibt es. Zunächst in der Weise, dass das Hauptdelikt im Stadium des Versuches stecken bleibt; z. B. liegt Anstiftung zum Mordversuche vor, wenn der zum Morde Angestiftete fehl schiesst. Zweitens aber auch in der Weise, dass der Teilnehmer von vornherein wusste, dass das Hauptdelikt nicht über den Versuch hinausgedeihen würde. So in folgendem Beispiele. A und B wollen sich des ihnen lästig gewordenen Komplizen C entledigen. A stiftet ihn an zu einem Einbruchsdiebstahl, B leiht ihm hierzu sein Brecheisen, beide benachrichtigen einen Polizisten, welcher sich in dem betreffenden Hause auf die Lauer legt und den C sofort nach dem Einbrechen noch vor der Ausführung des Diebstahles verhaftet. Hier sind alle Erfordernisse der §§ 48 und 49 gegeben. Nämlich was § 48 anbetrifft, so hat A den C zu dem von demselben begangenen Versuche des Einbruchsdiebstahls vorsätzlich bestimmt,

---

[1]) Unrichtig daher z. B. Finger I S. 342, 4, welcher die Mittäterschaft bei fahrlässigen Delikten für begrifflich ausgeschlossen hält, da von einer gemeinschaftlichen, strafbaren Handlung nur auf Grund einer Willensübereinstimmung gesprochen werden könne, und diese hier fehlen müsse. Wie man sieht, ist die Willensübereinstimmung in dem obigen Beispiele vorhanden.

[2]) Angenommen, er habe den Tod des X vorausgesehen und diesen beabsichtigt.

[3]) Und gleichzeitig (in Idealkonkurrenz, cf. oben § 13) Mörder.

und was den § 49 betrifft, so hat B dem C zu diesem Versuche des Einbruchsdiebstahls durch die Tat wissentlich Hilfe geleistet. Auf diese Weise kann sogar versuchte Beihilfe zum Versuch vorliegen, nämlich wenn sowohl die Deliktshandlung als auch die Beihilfehandlung erfolglos bleiben.[1])

5. Sogenannter **excessus mandati** liegt vor, wenn der Täter mehr tut, als wozu er angestiftet ist. Allgemeiner gesprochen, Exzess der Teilnahme liegt vor, wenn der Täter mehr tut, als der Teilnehmer sich vorgestellt hat, z. B. der Täter begeht Tötung, während der Vorsatz des Teilnehmers nur auf Körperverletzung gerichtet war. Hier wird dem Teilnehmer nur das minus der Handlung zugerechnet, also in dem eben genannten Falle wird der Anstifter nur wegen Anstiftung zur Körperverletzung bestraft, während dem Täter Tötung zur Last fällt.

6. Teilnahme an der Teilnahme ist meines Erachtens ebenfalls möglich. Einige leugnen sie und nehmen infolgedessen Straflosigkeit an, andere erklären sie für mittelbare Teilnahme und strafen sie wie die Teilnahme selbst. Beispiele: A stiftet den B an, er solle den C zum Morde überreden.[2]) X stiftet den Y an, dem Z sein Gewehr zu einem Morde zu leihen. Hier haben wir Anstiftung zur Beihilfe.[3]) Vielfach ist die Entscheidung allerdings sehr zweifelhaft. So würde ich in folgendem Falle Beihilfe zur Beihilfe annehmen. A erzählt dem B, er wolle dem X ein Messer zu einem von diesem beabsichtigten Morde leihen und bittet den B, dieses zu schleifen. Schärft B das Messer, so liegt Beihilfe zur Beihilfe vor (und der Strafrahmen ist doppelt herabzusetzen). Dagegen würde ich Beihilfe selbst annehmen (und daher den Strafrahmen nur einmal herabsetzen) in folgendem Falle. Der Mörder fordert den B auf,

---

[1]) Hier muss der Strafrahmen des vollendeten Deliktes dreimal herabgesetzt werden.

[2]) A wird m. E., falls C den Mord begeht, zum Tode verurteilt nach § 48, § 211.

[3]) Und der X wird nach § 48 f., 211 mit Zuchthaus von 3—15 Jahren bestraft.

dem A das Messer zu schärfen, A wolle es ihm zu dem beabsichtigten Morde leihen, B schärft das Messer.

7. Viele Schwierigkeiten entstehen bei der **tätigen Reue.** Beispiel: A stiftet den X an, eine Ueberschwemmung zu verursachen (§ 311), X zieht im Verein mit B eine Schleuse auf, wobei ihm C Beihilfe (durch Hinreichung eines Hebels) leistet. Wie ist zu entscheiden, erstens wenn der A noch rechtzeitig die Schleuse wieder schliesst, zweitens wenn B, drittens wenn C, viertens wenn X dies tut? Ferner wenn A, B oder C den X zur tätigen Reue bestimmt haben? Ausserdem können A, B und C bezüglich ihrer Teilnahmehandlung tätige Reue ausüben.[1]) Z. B. der A kann den von ihm angestifteten X noch rechtzeitig umstimmen, C kann ihm den hingereichten Hebel noch rechtzeitig wieder wegnehmen.

8. Bei mehrfacher Beteiligung derselben Person an demselben Delikte nimmt man an, dass nur die schwere Beteiligung bestraft wird; z. B. dass der A, welcher den B angestiftet und ihm ausserdem geholfen hat, nur wegen Anstiftung bestraft wird (also Realkonkurrenz zwischen Anstiftung und Beihilfe sollen hier nicht vorliegen). Mir erscheint dies zweifelhaft, cf. oben § 13 II 4.

9. In denjenigen Fällen der notwendigen Teilnahme, in welchen der Gesetzgeber nur einen der beiden Mittäter für strafbar erklärt, cf. oben S. 143, will er offenbar den anderen straflos lassen. Da er ihn aber sogar wegen Mittäterschaft straflos lässt, ist anzunehmen, dass er ihn auch wegen etwaiger Teilnahme straflos lassen will. Also wird z. B. derjenige nicht bestraft, welcher einem Beamten Geld gegeben und dadurch zu einer einfachen Bestechung bestimmt hat, denn diese wird nur an dem Geldnehmenden bestraft (§ 331). Ebenso geht die noch nicht 21 jährige Schülerin, welche ihren Lehrer angestiftet hat, mit ihr unzüchtige Handlungen vorzunehmen, § 174 Nr. 1, straffrei aus.

---

[1]) Im Gegensatz zu den eben genannten Fällen, in welchen tätige Reue bezüglich der Handlung des Hauptdeliktes geübt wurde.



Ist jedoch die Haupttat selbst, z. B. die Selbstbefreiung, straflos, während eine Teilnahmehandlung, z. B. die Beihilfe zur Selbstbefreiung, strafbar ist (§ 120 St.G.B.), so würde ich auch den Haupttäter wegen eventueller Teilnahme bestrafen, z. B. den Gefangenen A, welcher einen Dritten zu seiner, des A, Befreiung angestiftet hat. Ebenso halte ich denjenigen für strafbar, welcher einen anderen zur Kuppelei (§§ 180f.) anstiftet, auch dann, wenn er selbst die Unzucht mit der Verkuppelten begehen will.

In der bisherigen Weise liessen sich noch viele andere schwierige Punkte bezüglich der Teilnahme heranziehen, jedoch ist dieses mehr Sache eines Kommentars. Deshalb sei hier abgebrochen.

---

§ 20a.

8. Fortsetzung: Komplott, Bande, Begünstigung.

Komplott ist die Verabredung zur Begehung schon bestimmter Verbrechen, Bande ist die Verabredung zur Begehung noch unbestimmter Verbrechen.

Früher betrachtete man Komplott und Bande als Teilnahme an dem Hauptdelikt, und zwar entweder als gegenseitige Anstiftung oder als Versuch. Die deutsche Reichsstrafgesetzgebung hat diese Theorie aufgegeben, indem sie die Teilnahme (Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe), sowie den Versuch so definiert, dass Komplott und Bande nicht mit darunter fallen.

Dafür bestraft sie beide aber hin und wieder in anderer Weise, und zwar, indem sie die Verabredung bald als selbständiges Delikt, bald als Strafschärfungsgrund konstruiert. So ist das Komplott in § 83 St.G.B. ein delictum sui generis[1]). Die Bande wird im Sprengstoffgesetz von 1884 § 6 als selbständiges

[1]) Ebenso im Spionagegesetz von 1893 § 5 und das Mil.St.G.B. §§ 59,72 usw.

Delikt bestraft. Komplott bzw. Bande werden als Strafschärfungsgründe benutzt: ersteres in der Seemannsordnung von 1902 §§ 101 und 105 usw., letzteres beim Diebstahl § 243 Nr. 6 und beim Raub § 250 Nr. 2 usw.

Die Begünstigung wurde früher vielfach als eine Unterart der Teilnahme betrachtet und wird auch jetzt noch in manchen ausserdeutschen Gesetzgebungen als solche konstruiert. Nach der Definition des R.St.G.B. können aber Teilnahmehandlungen nur vor oder während der Ausführungshandlung des Deliktes begangen werden, es scheidet demnach die Begünstigung, welche eine Beihilfe nach Begehung der Ausführungshandlung ist, aus. Fährt z. B. der A den Einbrecher mit seinen Instrumenten hin zum Tatort, so ist er „Gehilfe", holt er ihn dagegen ab vom Tatort, so kann er nur Begünstiger sein. R.St.G.B. hat die Begünstigung (und ebenso die Hehlerei) zu delicta sui generis gestempelt und behandelt sie in besonderem Teile (§§ 257 ff). Wir werden uns ihm anschliessen und unten auf diese Delikte zurückkommen.

---

§ 21.

9. Der Tod des Täters.

Geschichtliches. Sowohl das römische als auch das deutsche Recht kannte die Durchführung eines Strafprozesses gegen einen Verstorbenen und sogar die Vollstreckung der Strafe an einem solchen. So wurde die Strafe vollzogen zuweilen an dem Leichnam selbst, zuweilen wurde eine Hinrichtung in effigie vorgenommen, zuweilen der Name des Verstorbenen an den Galgen geheftet usw.

Nach heutigem Recht wird durch den Tod des Täters, wenn derselbe noch während des Strafprozesses eintritt, der letztere sofort abgebrochen.[1])

---

[1]) Nur das Wiederaufnahmeverfahren und zwar das Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Täters, ist noch nach dem Tode desselben gestattet, d. h. nur in gewissen Fällen. (Z. B. kann, wenn in der Hauptverhandlung eine gefälschte Urkunde zu ungunsten des Verurteilten vorgebracht war, das rechtskräftige Urteil zugunsten des Verurteilten wieder umgestossen werden, St.P.O. §§ 401, 411.)

Dem körperlichen Tode steht der geistige Tod, die Geisteskrankheit des Täters gleich, St.P.O. § 203.

Tritt der Tod des Täters erst nach Rechtskraft des Urteils ein, so fällt die Vollstreckung der Strafe fort. Von dem Wegfall des staatlichen Strafanspruchs und damit von einem Strafaufhebungsgrunde zu reden, wie die herrschende Meinung es tut, dürfte nicht angebracht sein. Vielmehr fällt die Strafe nur faktisch, nur wegen der Unmöglichkeit ihrer Vollstreckung weg, denn eine Strafvollstreckung an dem Leichnam, an einem Bilde usw., cf. oben, entspricht den heutigen Anschauungen nicht mehr.[1])

Nur in einem Falle wird auch heute noch eine rechtskräftig erkannte Strafe nach dem Tode des Täters vollstreckt. Nämlich § 30 St.G.B. sagt: „In den Nachlass kann eine Geldstrafe nur dann vollstreckt werden, wenn das Urteil bei Lebzeiten des Verurteilten rechtskräftig geworden war."[2]) Das Wort „kann" in § 30 will nur die Voraussetzung der Vollstreckung bezeichnen und daher „muss" eine rechtskräftig erkannte Geldstrafe in dem Nachlass vollstreckt werden.

Die richtige Begründung dieses vielfach angefochtenen § 30 dürfte die sein, dass mit der Rechtskraft des Urteils die Geldstrafe sich in eine Geldschuld verwandelt, und dass die Erben des Täters keinen Vorteil daraus ziehen sollen, dass diese Geldschuld nicht sofort eingetrieben wurde.[3]) Eine rechtskräftig zuerkannte Busse kann selbstverständlich noch nach dem Tode des Täters eingezogen werden, da die Busse keine „Strafe" ist, cf. unten § 52.

Dem körperlichen Tode steht auch im Falle der Rechtskraft des Urteils wieder die Geisteskrankheit gleich, St.P.O. §§ 485, 487.

---

[1]) So richtig v. Liszt § 74, II.

[2]) Ebenso haftet der Nachlass eines rechtskräftig Verurteilten für die Kosten des Verfahrens, § 497 St.P.O.

[3]) Die Begründung des § 30 St.G.B. mit einer unpersönlichen Natur der Geldstrafe ist nicht anzuerkennen.

Buch III.

Die Bestrafung.

Abschnitt I.

Begriff und Arten der Strafe.

§ 22.

1. Begriff der Strafe.

Der Gesetzgeber bringt gegen das Verbrechen eine grosse Anzahl, zum Teil sehr verschiedenartiger Massregeln zur Anwendung z. B. Zuchthaus, Gefängnis, Verweis, Verurteilung zu Busse, Einziehung, Veröffentlichung des Strafurteils, Polizeiaufsicht, Unfähigkeit zu Aemtern usw. Welche dieser Massregeln man nun mit dem Namen „Strafe" belegt, z. B. ob man die Busse „Strafe für den Täter" oder „Genugtuung für den Verletzten" nennt, erscheint an sich ganz gleichgültig und ist auch theoretisch nichts als ein Streit um Worte. Den positiven deutschen Strafgesetzen nach ist aber diese Bezeichnung durchaus nicht gleichgültig, denn dieselben enthalten eine grosse Anzahl von Bestimmungen, welche nur für die „Strafe" zur Anwendung kommen sollen. Wird z. B. der X zu zwei Jahren Gefängnis und zu 3000 Mark Busse verurteilt, so kann ihn der Landesherr, wenn man die Busse für eine Strafe hält, auch von dieser Busse begnadigen, hält man die Busse dagegen nicht für eine Strafe, so bekommt der Verletzte die 3000 Mark auch im Falle der Begnadigung des X. Ferner verjährt die Busse, wenn man sie für eine „Strafe" erklärt, nach den Verjährungsvorschriften des St.G.B., wenn man sie nicht für eine Strafe erklärt nach den Fristen des bürgerlichen Rechts usw.;

genug, man sieht, dass es de lege lata durchaus nicht gleichgültig ist, ob eine Massregel eine „Strafe" ist oder nicht.

Unser St.G.B. gibt keine Definition der Strafe.[1]) Daher bemüht sich die Wissenschaft eine solche aufzusuchen und an der Hand dieser Definition dann festzustellen, ob eine vom Gesetz verhängte Massregel in concreto eine Strafe ist oder nicht.

Man pflegt nun zu definieren: Strafe ist das vom Strafrichter gegen den Verbrecher wegen des Verbrechens verhängte Uebel, und teilt die verschiedenen Strafen in Haupt- und Nebenstrafen ein.

Hauptstrafen sind solche Strafen, welche allein verhängt werden können, einerlei ob sie in concreto allein oder in Verbindung mit einer andern Strafe verhängt werden. Z. B. ist die Geldstrafe eine Hauptstrafe, weil auf sie allein erkannt werden kann, und ist auch dann eine solche, wenn sie in concreto z. B. neben der Zuchthausstrafe verhängt wird. **Nebenstrafen** sind solche Strafen, welche nur neben einer Hauptstrafe verhängt werden können, z. B. der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. Diejenigen Nebenstrafen, welche erst nach der Hauptstrafe zur Vollstreckung kommen, nennt man auch wohl „Nachstrafen" (so v. Liszt § 59 I), z. B. die korrektionelle Nachhaft.[2])

I. Die Hauptstrafen sind folgende:

a) gegen das Leben: die **Todesstrafe,**

b) gegen die Freiheit: 1. **Zuchthaus,** 2. **Gefängnis,** 3. **Festungshaft,** 4. **Haft,**

c) gegen das Vermögen: die **Geldstrafe,**

d) gegen die Ehre: der **Verweis.**

II. Die Nebenstrafen sind: 1. Polizeiaufsicht, 2. Ueberweisung an die Landespolizeibehörde, 3. Ausweisung aus dem Bundesgebiete, 4. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, 5. Einziehung und Unbrauchbar-

---

[1]) Das Wort tritt zuerst (neben Pein, Pön, Busse, Bessern, Wandeln, Kehren usw.) im 14. Jahrhundert auf.

[2]) cf. unten § 38.

machung, 6. Veröffentlichung des Urteils auf Kosten des Verurteilten, 7. Busse, 8. Unfähigkeit zu Aemtern.

Ausserdem pflegt dieser oder jener Autor noch diese oder jene weitere Massregel für eine Nebenstrafe zu erklären.

Gegen die Eingeborenen in den deutschen Schutzgebieten kommen auch Strafen zur Anwendung, welche sich im System des übrigen deutschen Reichsstrafrechts nicht finden, vor allem die Prügelstrafe. Ueber das Strafsystem des Mil.St.G.B. cf. unten bei den Nebengesetzen.

Während die Hauptstrafen ausnahmslos für „Strafen" erklärt werden (nur gegen den Verweis erheben sich einige Stimmen), herrscht bezüglich der Nebenstrafen eine ungeheure Verwirrung. Einstimmig wird wohl nur der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte als „Strafe" angesehen.

Was mich anbetrifft, so stehe ich bezüglich dieses „Strafsystems" auf einem total anderen Standpunkte. Auf einen „Begriff", eine „Definition" der Strafe möchte ich überhaupt verzichten und mich mit der sogenannten „Umfangsangabe des Begriffs" begnügen (d. h. mit der einfachen Aufzählung der zu dem betreffenden Begriff gehörigen Dinge).[1] Ich sage daher: „Strafen sind 1. die Todesstrafe, 2. Zuchthaus, 3. Gefängnis, 4. Festungshaft, 5. Haft, 6. Geldstrafe, 7. Verweis.[2])

---

[1]) cf. meinen „Begriff des Verbrechensmotives" S. 10ff. und 15ff. Z. B. die „Umfangsangabe des Begriffes" der Grossmacht ist: „Grossmächte sind Deutschland, England, Frankreich, Italien, Japan, Russland und die Vereinigten Staaten von Nordamerika", der „Begriff" der Grossmacht wäre: „Eine Grossmacht ist ein Reich, welches mindestens 30 Millionen Einwohner besitzt, ein stehendes Heer von mindestens 200000 Mann unterhält usw.

[2]) Von diesen 7 Strafen die Merkmale zu abstrahieren und aus ihnen die „Definition" aufzustellen, ist praktisch ohne Wert, ja sogar gefährlich, denn auf dem Rückwege von der Definition zu den einzelnen Dingen könnte man möglicherweise zu anderen Dingen, zu einem anderen Umfange des Begriffes kommen, als von welchem wir ausgegangen sind. Z. B. könnte man etwa beim Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte oder bei der Polizeiaufsicht (sei's durch einen Irrtum, sei's, dass die Definition unglücklich ausgefallen ist) zu dem Resultate kommen, dass sie doch der Definition der Strafe entsprächen.

Auch für die Reform unseres Strafrechts möchte ich der Einfachheit und Klarheit wegen eine solche „Umfangsangabe des Begriffes Strafe" vorschlagen.

Alle übrigen Massregeln, auch der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, sind nicht „Strafen", wie wir unten im einzelnen sehen werden, und die speziell für die „Strafe" gegebenen Bestimmungen (über Begnadigung, Verjährung usw.) kommen daher auch nicht für dieselben in Betracht.[1])

Die Strafen für Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen pflegt man **„kriminelle Strafen"** zu nennen. Zu ihnen gehören demnach auch die sogenannten „Polizeistrafen", nämlich die Strafen für diejenigen Uebertretungen, welche in einem blossen Ungehorsam bestehen.[2]) Ebenso gehören zum positiven Recht die Strafen gegen Minister wegen Verfassungsverletzung und die „Ordnungsstrafen". Mit letzterer Bezeichnung belegen die Reichsgesetze gewisse geringere Strafen in den Zoll-, Steuer-, Versicherungsgesetzen usw.[3])

Nicht zu den kriminellen Strafen dagegen gehören:

1. die Disziplinarstrafen. Wenn dieselben auch von dem Staate verhängt werden, so werden sie doch nicht verhängt vom Staate als solchem, sondern nur von ihm als einem speziellen Dienstherrn. Kriminal- und Disziplinarstrafen gehen unabhängig nebeneinander her. Z. B. kann ein Beamter kriminaliter wegen einer Beleidigung (etwa mit 1000 Mk. Geldstrafe) bestraft werden und daneben disziplinariter noch einmal wegen dieser Beleidigung (z. B. mit Strafversetzung). Ebenso kann die kriminelle Strafe schon verjährt sein, und die Disziplinarstrafe doch noch verhängt werden, usw.,

2. die Prozessstrafen,

3. die executio ad faciendum d. h. Ordnungsstrafe,[4]) welche nur einem Strafzwang dient. Weigert sich z. B. ein

---

[1]) Da die „Nebenstrafen" also nicht als „Strafen" zu betrachten sind, so fällt damit auch der Begriff der „Hauptstrafe".

[2]) Die Sachlage ist folgende: Kriminaldelikte sind Verletzungs- und Gefährdungsdelikte, Polizeidelikte sind blosse Ungehorsamsdelikte; Kriminalstrafen sind dagegen auch — wenigstens de lege lata — die Strafen für die Polizeidelikte, nämlich die Polizeistrafen. Jedoch herrscht in dieser ganzen Materie viel Unklarheit und Streit.

[3]) Nicht zu verwechseln mit den Ordnungsstrafen zum Zwecke des Strafzwangs, cf. unten Nr. 3.

[4]) Nicht zu verwechseln mit den eben genannten Ordnungsstrafen.

Zeuge auszusagen, und wird er darauf zu drei Monaten Haft verurteilt, so geschieht das nicht, weil er die Aussage verweigert hat, sondern damit er aussage. Erklärt er schon nach dem ersten Monat, aussagen zu wollen, so muss er demnach sofort entlassen werden. Wäre dies eine kriminelle Strafe, so müsste er die beiden andern Monate auch noch verbüssen.

---

§ 23.

2. Die Todesstrafe.

Geschichtliches. Schon in der Aufklärungszeit (1750—1800) schafften manche Staaten, wenn auch nur zeitweise, die Todesstrafe ab, z. B. Oesterreich von 1787—1790 (ersetzte sie aber durch die grausamsten anderen Strafen). Allmählich verschwanden dann auch die Verschärfungen der Todesstrafe, z. B. das Verbrennen (in Berlin wurde der letzte Verbrecher 1823 verbrannt), das Rädern, d. h. Zerstossen der einzelnen Glieder des Körpers mit eisernen Keulen (in Preussen 1851 abgeschafft), das Schleifen zur Richtstatt „durch die unvernünftigen thier" wie die C.C.C. in Art. 193 sagt (in Hannover 1859 abgeschafft). 1870 hatte ein Teil der deutschen Bundesstaaten die Todesstrafe schon abgeschafft, und wie wir oben S. 22 sahen, wäre an der Beibehaltung derselben beinahe das ganze R.St.G.B. gescheitert.

Andere Staaten haben vielfach die Todesstrafe beseitigt, so Holland 1870, Italien 1889, ebenso einzelne der Vereinigten Staaten von Nordamerika; die Schweiz schaffte sie 1874 ab, erlaubte aber 1879 den einzelnen Bundesstaaten die Wiedereinführung derselben für die politischen Verbrechen (und verschiedene haben davon Gebrauch gemacht).[1]) Die grösseren Staaten, Frankreich, England, Russland, Oesterreich haben jedoch die Todesstrafe beibehalten.

Die Todesstrafe wird verhängt im St.G.B. wegen Mordes § 211 und auch schon wegen Mordversuchs, begangen gegen den

---

[1]) Ausserdem wird in vielen Staaten de facto keine Hinrichtung mehr vorgenommen, wenn sie auch gesetzlich erlaubt ist.

Kaiser, den eigenen Landesherrn, oder den Landesherrn des Aufenthaltortes § 80; ferner bei gewissen gefährlicheren Delikten, z. B. der Brunnenvergiftung § 324, sobald sie auf dem Kriegsschauplatz begangen werden, oder in einem Gebiete, welches in Kriegszustand erklärt ist E.G. § 4; schliesslich im Sprengstoffgesetz § 5 Absatz 3, im Sklavenraubgesetz § 1, sowie in verschiedenen Paragraphen des Mil.St.G.B. Ausgeschlossen ist sie bei Versuch, Beihilfe, sowie bei Jugendlichen.[1]) Mit ihr kann verbunden werden die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte § 32.

Sie wird vollstreckt[2]) nach § 13 durch Enthauptung und zwar partikularrechtlich in verschiedener Weise.[3]) Nach dem Mil.St.G.B. § 14 ist sie durch Erschiessen zu vollstrecken und nach Reichsgesetz betreffend die Rechtsverhältnisse in den Schutzgebieten (1900 § 6 Nr. 5) kann durch kaiserliche Verordnung „eine andere, eine Schärfung nicht enthaltende Art“ eingeführt werden.[4]) Die St.P.O. fügt noch folgendes hinzu, §§ 245 f. Die Vollstreckung darf erst stattfinden, nachdem der Landesherr bzw. Kaiser erklärt hat, von seinem Begnadigungsrecht keinen Gebrauch machen zu wollen. Bei Geisteskranken und Schwangeren ist sie ausgeschlossen. Sie erfolgt in einem umschlossenen Raum **(Intramuranhinrichtung)** in Gegenwart bestimmter Personen (Staatsanwalt, Richter, Geistlicher usw.). Die Leiche darf den Angehörigen auf ihr Verlangen zur einfachen Beerdigung übergeben werden.

---

[1]) St.G.B. §§ 44, 49 Abs. 2, 57 No. 1.

[2]) Uebrigens ist in Deutschland von 10000 Strafurteilen nur eins ein Todesurteil, so v. Liszt § 60 Anm. 1.

[3]) Nämlich entweder durch das Schwert, so z. B. in den beiden Mecklenburg, oder durch das Beil, so z. B. in Preussen, oder drittens durch das Fallbeil, so z. B. in Sachsen und Bayern (und in Hannover und dem O.L.G.-Bezirk Köln). Oesterreich, Russland und England richten durch den Strang hin, und die Staaten New York und Ohio durch Elektrizität.

[4]) Hiervon ist für verschiedene Schutzgebiete Gebrauch gemacht und die Hinrichtung durch Erhängen und Erschiessen eingeführt.

§ 24.

3. Die Freiheitsstrafe.

1. Geschichtliches. Den Römern und auch noch der C.C.C. war die Freiheitsentziehung als „Strafe" unbekannt. Ebenso waren die um 1700 entstehenden Werk- und Zuchthäuser nur Erziehungsanstalten (für Landstreicher, Dirnen, störriges Gesinde, Kinder usw.). Bald verwandelten sich dieselben aber in ein Reservoir für alles, was die menschliche Gesellschaft nicht unter sich dulden wollte, nämlich es wurden ihnen auch Arme, Waisen, Aussätzige, Irre usw. zugewiesen und schliesslich von den Gerichten auch Sträflinge. Eine eigentliche „Strafanstalt" kann aber erst das Zuchthaus zu Gent (1775) genannt werden. Grosse Verdienste um die Besserung des Gefängniswesens hat sich der Engländer John Howard erworben. Er hatte sich als Lebenszweck gesetzt die Bekämpfung der menschlichen Leiden, wo er sie fände, und sich schliesslich auf die Besserung der Gefängnisse geworfen. Er starb 1790 in Russland an einem Fieber, welches er sich bei der Besichtigung von Gefängnissen zugezogen hatte.

Während man in Nordamerika die Einzelhaft bald aufgab,[1]) behielt man sie in England und Irrland bei, jedoch nur als ein Glied eines progressiven Systems, durch welches der Verbrecher mittels verschiedener Zwischenstufen der menschlichen Gesellschaft wieder zugeführt werden soll. Seit Mitte des vorigen Jahrhunderts werden dann auch auf dem Kontinente Zellengefängnisse mit vollständiger Isolierung der Verbrecher gebaut (Verschläge in Schule und Kirche, Masken, Einzelspazierhöfe usw.) und ebenso die Institution der bedingten Entlassung aus England herübergenommen.

2. Allgemeines. Die Vollstreckung der Freiheitsstrafen ist im R.St.G.B. nur in grossen Zügen geregelt, und über einige weitere allgemeine Grundsätze einigten sich die verbündeten Regierungen 1897. Im übrigen ist es trotz wiederholter Anläufe zu einer einheitlichen reichsgesetzlichen Regelung der Strafvollstreckung noch nicht gekommen. Wir haben vielmehr, wie v. Liszt richtig bemerkt (§ 61 VII), „eine bunte Musterkarte der widersprechendsten Systeme".[2])

---

[1]) Die Gefangenen wurden nach einer längeren Reihe von Jahren fast sämtlich irrsinnig.

[2]) Wodurch natürlich das R.St.G.B. zum Teil illusorisch gemacht wird. Denn wenn z. B. für einfachen Diebstahl Gefängnis, für schweren Zuchthaus angedroht wird, und die Gefängnisstrafe in dem einen Bundesstaate fast ebenso schwer ist wie in den andern Staaten die Zuchthausstrafe, so wird dadurch der Unterschied von leichtem und schwerem Diebstahl zum Teil verwischt.

3. Das deutsche St.G.B. kennt Zuchthaus (für Verbrechen), Gefängnis (für Vergehen) und Haft (für Uebertretungen), daneben als custodia honesta (für bestimmte Arten von Verbrechen und Vergehen) die Festungshaft.

Die Zuchthausstrafe ist eine lebenslängliche nur da, wo der Gesetzgeber dies ausdrücklich sagt; sonst darf sie, falls nicht eine andere Dauer angegeben ist, nur von 1 bis 15 Jahren verhängt werden. Sie ist eine an sich entehrende Strafe, und der Gesetzgeber lässt sie daher nicht gegen Jugendliche zu (§ 57). Ferner darf sie dort, wo sie mit Festung zur Wahl steht, nur verhängt werden, wenn das Delikt aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist (§ 20).

Die Dauer der Gefängnisstrafe ist, falls nichts anderes in dem betreffenden Paragraphen bestimmt wird, 1 Tag bis 5 Jahre (§ 16 Abs. 1). Bei Realkonkurrenz kann sie jedoch auf 10 Jahre (§ 74 Abs. 2), bei Jugendlichen sogar auf 15 Jahre steigen (nämlich hier statt der gleichen Zeit Zuchthaus, § 57 Nr. 1).

Die Festungshaft ist zunächst, wie die Zuchthausstrafe eine lebenslängliche, nämlich da, wo sie vom Gesetzgeber auf Lebenszeit angedroht ist. In den übrigen Fällen beträgt sie, falls nicht eine andere Dauer genannt wird, 1 Tag bis 15 Jahre (§ 17 Abs. 1—3).

Die Haftstrafe beträgt im Minimum 1 Tag, im Maximum 6 Wochen. Bei Realkonkurrenz verdoppelt sich das Maximum (§ 77 Abs. 2.)

4. Gemeinsame Bestimmungen. Die Zuchthausstrafe darf nur nach vollen Monaten bemessen werden, die übrigen Freiheitsstrafen nur nach vollen Tagen. Beispiele: das Maximum der Totschlagstrafe (§§ 212, 14 Abs. 2) ist 15 Jahre Zuchthaus, der versuchte Totschlag ist „milder" zu strafen (§ 44 Abs. 1), also ist für diesen das Maximum 14 Jahre und 11 Monate Zuchthaus; der Diebstahl wird im Maximum mit 5 Jahren Gefängnis bestraft (§§ 242, 16 Abs. 1), versuchter Diebstahl daher im Maximum mit 5 Jahren Gefängnis minus 1 Tag. Die Schwere von Zuchthaus-, Gefängnis- und Haftstrafe verhält sich wie

8 : 12 : 18 (oder 4 : 6 : 9), das heisst, wenn man (bei Umwandlung) in der eben genannten Skala zu der nächstleichteren Strafe fortschreitet, muss man die Hälfte der Zeitdauer zuzählen; umgekehrt ein Drittel abziehen. Diese Skala ist aber eine ziemlich willkürliche, z. B. ist ein Delikt, welches mit einem Jahr Zuchthaus bedroht ist (gleich $1\frac{1}{2}$ Jahren Gefängnis) schon ein „Verbrechen", während ein Delikt, welches mit 5 Jahren Gefängnis bedroht wird (gleich $3\frac{1}{3}$ Jahren Zuchthaus) noch ein „Vergehen" ist. cf. § 1 St.G.B.[1])

Freiheitsstrafen gegen Jugendliche werden in besonders hierzu bestimmten Anstalten oder Räumen vollstreckt.[2])

Ueber Arbeitszwang, Einzelhaft und bedingte Entlassung cf. unten.

---

§ 25.

4. Die Geldstrafe.[3])

Das Minimum beträgt bei Uebertretung 1 Mk., bei Verbrechen und Vergehen 3 Mk.[4]) Das Maximum ist nicht direkt angegeben, es beträgt im R.St.G.B. 15 000 Mk. (nämlich beim Wucher § 302 d). In den Nebengesetzen ist das Maximum

---

[1]) Ausserdem ist in manchen Staaten Zuchthaus de facto nicht schwerer als Gefängnis, cf. oben § 24 Anm. 2.

[2]) Mit Recht zweifelt v. Liszt § 62 Anm. 6 die Gültigkeit eines preussischen Gesetzes vom 29. Mai 1879 an, welches bestimmt, dass auf Antrag der gerichtlichen Behörden Freiheitsstrafen der Studierenden der Universitäten und einzelner Akademien bis zu 2 Wochen im akademischen Karzer verbüsst werden können.

[3]) Eine Vermögenskonfiskation als solche gibt es nicht mehr. Wohl aber kann in concreto eine Geldstrafe so hoch bemessen sein, dass sie de facto einer Vermögenskonfiskation gleichkommt.

[4]) Das Minimum darf auch bei Versuch und Beihilfe nicht mehr reduziert werden.

weit höher, z. B. im Sklavenraubgesetz von 1895 § 3: 100 000 Mk. und kann, wo Quotenstrafen angedroht sind, ins Unendliche steigen. Hat z. B. jemand für 100 000 Mk. unbefugt Wertzeichen ausgegeben, so muss er nach dem Bankgesetz von 1875 § 55 das Zehnfache, also 1 000 000 Mk. als Strafe zahlen. Die Zumessung springt nach Beträgen von einer Mark.[1]) Genauere Vorschriften über die Umwandlung einer nicht beizutreibenden Geldstrafe in Freiheitsstrafe, sowie über die Rückwandlung der letzteren in die Geldstrafe, falls nach Antritt der Freiheitsstrafe doch noch gezahlt wird, geben §§ 28 f.[2])

Die Vollstreckung erfolgt in derselben Weise, als wenn der Täter durch ein Zivilgericht zur Zahlung einer Geldsumme verurteilt wäre St.P.O. § 495. Ueber Vollstreckung einer Geldstrafe nach dem Tode des Täters cf. oben § 21.

Das Geld fliesst in die Gemeindekassen, Ortsarmen-, Seemanns-, Krankenkassen usw.

---

§ 26.

5. Der Verweis.

Er ist die einzige Ehrenstrafe (da der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte keine Strafe im Sinne des St.G.B. ist, cf. unten § 40). Zulässig ist er nur bei Vergehen und Uebertretungen

---

[1]) Auch bei Verbrechen und Vergehen (also hier nicht etwa nach je 3 Mk., weil 3 Mk. das Minimum sei). Es geht dies schon daraus hervor, dass R.St.G.B. vielfach Summen androht, welche nicht durch 3 teilbar sind, z. B. bei der Körperverletzung § 223 Geldstrafe bis zu 1 000 Mk. (spränge hier die Strafe um je 3 Mk., so müssten 999 Mk. als Maximum angegeben sein).

[2]) Was Mil.St.G.B. betrifft, so darf, wenn durch ein Delikt zugleich eine militärische Dienstpflicht verletzt ist, nicht auf die sonst dem Richter etwa zur Wahl stehende Geldstrafe erkannt werden (§ 29 ibid.).

Jugendlicher (cf. oben § 15) und auch hier nur in besonders leichten Fällen (§ 57, Nr. 4).

Da der Verweis eine Strafe ist, begründet er auch Rückfall. Ist z. B. ein 17-Jähriger beim Diebstahl nur mit einem Verweis bestraft, beging nach 2 Jahren wieder einen Diebstahl und wurde mit Gefängnis bestraft, so ist sein dritter Diebstahl (sofern er ihn innerhalb der nächsten zehn Jahre begeht) ein Rückfallsdiebstahl (und wird mit Zuchthaus statt mit Gefängnis bestraft § 244 f).

Da über die Vollstreckung des Verweises keine besonderen Vorschriften gegeben sind, so erfolgt sie nach den gewöhnlichen Grundsätzen, nämlich erst nach Rechtskraft des Urteils und durch den Staatsanwalt bzw. Amtsrichter St.P.O. § 483.

Abschnitt II.

Das Mass der Strafe.

§ 27.

1. Die Zumessungsgründe.

Geschichtliches. In den ältesten Zeiten eines Volkes pflegen die Strafen „absolut" bestimmt zu sein, d. h. der Richter pflegt keinen Spielraum zu haben, sondern muss entweder die ganze Strafe verhängen, z. B. Abhauen der Hände, Geldstrafe von genau 3000, oder er muss freisprechen. Erst spätere Zeiten (im römischen Strafrecht z. B. die Kaiserzeit durch die extraordinaria cognitio) verschafften dem Richter einen Spielraum. Speziell im deutschen Recht war die Entwickelung folgende. Anfangs existierten nur absolut bestimmte Strafen mit dem Sicherheitsventil des „Richtens nach Gnade"; dann liess die Praxis (nicht der Gesetzgeber) die allmählich zu grausam erscheinenden mittelalterlichen Strafen fallen. Da aber das Gesetz eben nur die eine absolut bestimmte Strafe nannte, z. B. Augenausstechen, so hatte der Richter keinen Anhaltspunkt für die Frage, welche andere Strafe er da, wo er nicht freisprechen konnte, an ihre Stelle setzen sollte, und die ganze Bestrafung artete so in richterliche Willkür aus. Hiergegen entstand eine Reaktion. Dieselbe führte aber nicht wieder zu absolut bestimmten Strafen zurück, sondern nunmehr zu „relativ" bestimmten, nämlich zu den „Strafrahmen", z. B. Zuchthaus von 5 - 15 Jahren.

Das deutsche Strafrecht kennt als **absolut bestimmte Strafen** nur noch

1. die Todesstrafe. Die in § 32 St.G.B. erlaubte Hinzufügung des Verlustes der bürgerlichen Ehrenrechte schafft keinen Strafrahmen, denn der Verlust ist keine „Strafe" cf. unten § 40.[1])

2. die Quotenstrafe, z. B. 15 Mk. Geldstrafe für jedes in einem verbotenem Raum lagernde Kartenspiel.

In allen übrigen Fällen haben wir **„Strafrahmen"**, so z. B. bei „Festungshaft bis zu 15 Jahren" den Strafrahmen: 1 Tag, 2 Tage, 3 Tage bis zu 15 Jahren, also einen Strafrahmen von 5478 Strafgrössen. Der Strafrahmen kann sich auch auf mehrere Strafarten beziehen, z. B. gibt Pressgesetz § 21 einen Strafrahmen von 4 Strafarten, nämlich von Geldstrafe, Haft, Festung und Gefängnis.

Innerhalb dieser Strafrahmen bewegt sich nun die **„Strafzumessung"** (und zwar spricht man hier von Strafmehrungs- und Strafminderungsgründen). Welches Mass der Richter im konkreten Falle wählen soll, das hängt ganz davon ab, welcher der sogenannten Strafrechtstheorien er folgt, bzw. ob er mehrere derselben kombiniert, oder ob er überhaupt nur von einem dunklen Gefühl sich leiten lässt. Nehmen wir z. B. an, ein Notzüchter harre seiner Bestrafung. Der Strafrahmen ist (angenommen mildernde Umstände seien nicht vorhanden) 1—15 Jahre Zuchthaus, St.G.B. § 17. Derjenige Richter, welcher das Verbrechen „vergelten" will, muss hier meiner Ansicht nach einfach raten, denn wer sagt ihm, mit wieviel Jahren Zuchthaus die Notzucht als gesühnt zu betrachten ist? Dagegen geben ihm die verschiedenen „relativen Theorien" einen gewissen Anhaltspunkt. Ist der Richter Anhänger der Spezialprävention, d. h. will er die Wiederkehr des Verbrechens bei dem konkreten vor ihm stehenden Täter verhüten, cf. oben S. 27, so gibt er, wenn er den Täter für unverbesserlich hält, 15 Jahre Zuchthaus, denn dann ist die

---

[1]) Wer aber den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte für eine „Strafe" ansieht, begeht einen Irrtum, wenn er die Todesstrafe für eine absolut bestimmte Strafe hält, so z. B. Beling S. 27 und S. 16 a. E.

Menschheit 15 Jahre vor ihm sicher. Wenn dagegen die Wiederholung ausgeschlossen ist,[1]) das Minimum, nämlich 1 Jahr Zuchthaus. Vertritt er die Generalprävention, d. h. die Theorie, welche die übrigen zukünftigen Täter abschrecken will, so gibt er, wenn in der betreffenden Gegend Notzuchtfälle kaum vorkommen, etwa 5 Jahre Zuchthaus, grassieren dagegen die Notzuchtfälle, dann vielleicht 15 Jahre Zuchthaus. Vertritt der Richter die Besserungstheorie, so gibt er vielleicht 5 Jahre, wenn er diese in concreto zur Besserung für genügend hält usw. Meiner Ansicht nach soll der Richter nicht den Vergeltungstheorien folgen, sich auch nicht auf eine einzelne der relativen Theorien einschwören, sondern schlechthin der „Bekämpfungstheorie" folgen. Also er soll im einzelnen Falle untersuchen, ob Unschädlichmachung, oder Besserung, oder Abschreckung usw. geboten erscheint, cf. oben § 3.

---

§ 28.

2. Strafschärfung und Strafmilderung.

Von Strafschärfung und -milderung (Strafänderung) spricht man, wenn der Gesetzgeber für besondere Fälle (sei es neben dem normalen Strafrahmen, sei es statt desselben) dem Richter einen zweiten Rahmen gegeben hat. Man nennt solche Schärfungs- und Milderungsgründe **„allgemeine"**, wenn sie bei jedem, **„besondere"**, wenn sie nur bei bestimmten Delikten zugelassen sind.

1. Strafschärfungsgründe. Das Mil.St.G.B. kennt auch allgemeine Strafschärfungsgründe (nämlich ein jedes Delikt wird härter betraft, wenn es von Vorgesetzten in Gemeinschaft mit Untergebenen, wenn es unter Missbrauch der Waffe usw. begangen

---

[1]) Angenommen, der Täter habe inzwischen durch irgend einen Unglücksfall die Beischlafsfähigkeit verloren.

wird, § 55). R.St.G.B. dagegen kennt nur besondere Strafschärfungsgründe, z. B. die Gemeinsamkeit bei Begehung der Körperverletzung, § 223 a, und das Waffentragen beim Diebstahl, § 243 Nr. 5. Auch der Rückfall gehört hierher.

Bis zum gemeinen Recht war der **Rückfall** nur ein besonderer Strafschärfungsgrund, dann wurde er, besonders in den Strafgesetzbüchern des vorigen Jahrhunderts, ein allgemeiner, im R.St.G.B. wiederum ein besonderer. Er wird nicht bei jedem Delikte, sondern nur bei Diebstahl §§ 244 f., Raub § 250 Nr. 5, Hehlerei § 261 und Betrug § 264, schärfer bestraft, und zwar wird beim Raub schon die erste Wiederholung, in den übrigen Fällen erst die zweite als Rückfall angesehen. Ferner müssen die Strafen der vorhergehenden Delikte ganz oder teilweise verbüsst, oder ganz oder teilweise erlassen sein. Ausserdem dürfen seit der Verbüssung oder Erlassung der letzten Strafe und der Begehung des für den Rückfall in Frage kommenden neuen Deliktes, keine 10 Jahre verflossen sein **(Rückfallverjährung).** Auch in verschiedenen Nebengesetzen ist der Rückfall ein Strafschärfungsgrund, z. B. im Branntweinsteuergesetz von 1887 § 23 und Reichsstempelgesetz von 1894 § 20.

2. Strafmilderungsgründe. a) R.St.G.B. kennt drei allgemeine Strafmilderungsgründe, nämlich Versuch, Beihilfe und Jugend. Hat ein Jugendlicher einen Versuch begangen, so ist erst die Milderung für den Versuch festzustellen nach § 44 und dann nochmals wegen Jugend zu mildern nach § 57, analog bei Beihilfe zum Versuch. Hat ein Jugendlicher versuchte Beihilfe zum Versuch geleistet, so ist der Strafrahmen viermal zu reduzieren. (Z. B. der Jugendliche hat dem Mörder das Beil zugeworfen, dieser aber nicht mit dem Beil, sondern mit dem Messer den Angriff ausgeführt, und das ganze Delikt ist im Stadium des Versuches stecken geblieben.)

b) Abgesehen von den drei allgemeinen kennt R.St.G.B. nur besondere Strafmilderungsgründe und zwar werden dieselben entweder α) direkt genannt, z. B. die Reizung beim Totschlage, § 213, oder β) als „mildernde Umstände“ schlechthin bezeichnet.

Letztere können dem Delikte vorhergehen (z. B. ein tadelloses Vorleben) oder gleichzeitig mit ihm sein (z. B. Täter ist bei der Begehung mit möglichster Schonung vorgegangen), oder auch ihm nachfolgen (z. B. Täter hat das Delikt nach Kräften wieder gutzumachen versucht). Die Strafmilderung ist meistens dem Richter obligatorisch vorgeschrieben, z. B. in § 244 Abs. 2, zuweilen aber auch fakultativ, z. B. im § 246 Abs. 2.

---

§ 29.

3. Die Strafumwandlung.

Von Strafumwandlungen spricht man, wenn die eine Strafart in eine andere verwandelt werden muss. So wird, wenn z. B. beim Versuch Zuchthaus unter einem Jahre herauskommen würde, dieses immer in Gefängnis verwandelt, denn nach St.G.B. § 14 Abs. 2 beträgt das Minimum der Zuchthausstrafe ein Jahr. So müssen ferner nach § 44 Abs. 4, wenn bei Realkonkurrenz Zuchthaus mit Festung oder Gefängnis zusammentrifft, letztere beide Strafarten in Zuchthaus verwandelt werden. Den Massstab gibt § 21 St.G.B. (cf. oben § 16 3 f.).

Eine nicht beizutreibende Geldstrafe muss regelmässig in Gefängnis verwandelt werden, bei Uebertretung und in einigen anderen Fällen in Haft. Wenn neben der Geldstrafe Zuchthaus verhängt war, ist erstere zunächst in Gefängnis, und dieses dann in Zuchthaus umzurechnen (§ 28). Dabei muss der Richter bei Uebertretung für mindestens 1 Mk. und höchstens 15 Mk., bei Verbrechen und Vergehen für mindestens 3 Mk. und höchstens 15 Mk. je einen Tag Freiheitsstrafe verhängen, § 29.[1]) Der

---

[1]) Ist z. B. jemand zu 30 Mk. Geldstrafe wegen einer Uebertretung verurteilt, so muss der Richter bei Insolvenz des Täters zwischen 2 und 30 Tagen Haft verhängen.

Höchstbetrag der an die Stelle der Geldstrafe tretenden Freiheitsstrafe ist bei Haft sechs Wochen, bei Gefängnis ein Jahr, bei Vorliegen von Realkonkurrenz in beiden Fällen das Doppelte, § 78 Abs. 2. Bei später eintretender Solvenz des Täters kann dieser Rückwandlung verlangen.[1])

Die Nebengesetze haben häufig besondere Bestimmungen über die Umwandlung. Z. B. ist nach dem Gesetz betreffend die Ausführung des Zollkartells mit Oesterreich-Ungarn vom 9. Juni 1895 § 4 in erster Linie auf Einziehung, wenn diese nicht möglich, auf Berechnung des Wertes der Gegenstände und wenn dieser nicht zu eruieren ist, „auf Zahlung einer Geldsumme von 75 bis 3000 Mk. zu erkennen“.

---

§ 30.

4. Die Strafanrechnung.

1. Zunächst ist nach § 7 St.G.B. eine im Auslande vollzogene Strafe in Anrechnung zu bringen, wenn wegen derselben Tat in Deutschland noch einmal eine Verurteilung erfolgt.

2. Ferner kann (aber muss nicht, wie im vorigen Falle) die Untersuchungshaft, selbst die (z. B. durch Leugnen, Fluchtversuch usw.) vom Täter verschuldete, ganz oder teilweise auf die Strafe angerechnet werden, § 60.[2])

3. Drittens kann der Richter, wenn eine Beleidigung auf der Stelle erwidert wird, das heisst, so lange noch die Erregung des Beleidigten dauert, einen oder beide Beleidiger für

---

[1]) cf. St.G.B. § 29 Abs. 2.

[2]) Auf diese Weise kann in Nr. 1 und 2 de facto im (scheinbaren) Widerspruch zu § 14 Abs. 2 auf weniger als ein Jahr Zuchthaus erkannt werden, z. B. im Urteil wird an sich auf ein Jahr Zuchthaus erkannt, aber die Hälfte davon gilt als verbüsst.

straffrei erklären, § 199. Das Gleiche gilt, wenn leichte Körperverletzungen mit solchen oder mit Beleidigungen, sowie umgekehrt, auf der Stelle erwidert werden, und ausserdem kann in diesem Falle der Richter noch eine der Art oder dem Masse nach mildere Strafe verhängen, § 233. Die Fälle der §§ 199 und 233 nennt man **Retorsion** oder **Kompensation.**[1]) In § 199 wie in § 233 müssen immer auf beiden Seiten strafbare Handlungen vorliegen, wenn auch auf der einen oder andern Seite eine Bestrafung selbst nicht stattfindet. Erwidere ich z. B. die Beleidigung durch einen fremden Souverain auf der Stelle, so stehen sich zwei Beleidigungen gegenüber, obwohl der fremde Souverain nicht bestraft wird (cf. oben S. 55), und ich kann straffrei ausgehen (streitig). Erwidere ich dagegen die Beleidigung eines Unzurechnungsfähigen auf der Stelle, so kann ich nicht freigesprochen werden, denn jene „Beleidigung" war (strafrechtlich) nur eine scheinbare, und § 230 kommt nicht zur Anwendung.[2])

Abschnitt III.

Wegfall der Strafe.

§ 31.

1. Allgemeines.

1. Von **Strafaufhebungsgründen** pflegt man dann zu sprechen, wenn zunächst eine strafbare Handlung entsteht (und infolgedessen Täter wie Teilnehmer strafbar sind), nachher aber diese Strafbarkeit wieder wegfällt. Die Strafaufhebung

[1]) Bei der Kompensation des § 233 ist die schwere Körperverletzung nicht mitgenannt, also wenn A dem B ein Auge ausschlägt und erhält dafür von ihm eine Ohrfeige, so muss B (falls A den Antrag stellt) bestraft werden.

[2]) Anders wenn der Beleidiger erst nachher unzurechnungsfähig geworden ist, denn dann stehen sich zwei Beleidigungen gegenüber, wenn auch der zuerst Beleidigende nicht mehr bestraft werden kann.

kann nun in der Weise geschehen, dass die ganze Handlung wieder straflos wird (und somit auch, wegen ihrer akzessorischen Natur oben S. 149, die Teilnahme)' **„sachliche"** Strafaufhebungsgründe; sie kann aber auch in der Weise vor sich gehen, dass die Handlung als solche strafbar bleibt (somit auch die Teilnahme) und dass nur der Täter wieder straflos wird, **„persönliche"** Strafaufhebungsgründe.

2. Den Gegensatz zu den Strafaufhebungsgründen bilden die sogenannten **Straf-, Schuld- oder Delikts-Ausschliessungsgründe.** Bei ihnen wird die Strafbarkeit nicht wieder aufgehoben, sondern es kommt überhaupt nicht zur Strafbarkeit. Und zwar entsteht bei den **„sachlichen"** Strafausschliessungsgründen überhaupt keine strafbare Handlung (sodass auch die Teilnehmer nicht strafbar werden); während bei den **„persönlichen"** Strafausschliessungsgründen eine strafbare Handlung entsteht (somit auch die Teilnehmer strafbar werden) und nur der Täter sich nicht strafbar macht.

3. In beiden Fällen, nämlich bei den Strafausschliessungs- wie bei den Strafaufhebungsgründen, kann es zweifelhaft sein, ob in concreto ein persönlicher oder sachlicher Ausschliessungsgrund vorliegt. So ist die Strafverbüssung zweifellos ein persönlicher Strafausschliessungsgrund (denn dadurch, dass der Täter seine Strafe absitzt, werden etwaige Teilnehmer nicht straflos), übt dagegen der Täter tätige Reue, so nimmt die eine Theorie nur einen persönlichen Aufhebungsgrund an (und lässt die Teilnehmer strafbar bleiben), während die andere einen sachlichen Strafaufhebungsgrund annimmt (und auch die Teilnehmer straflos werden lässt).

4. Ein Teil der Strafaufhebungsgründe gehört in das Prozessrecht, z. B. die nach der Tat eintretende Geisteskrankheit (St.P.O. § 203 schreibt hier Einstellung des Verfahrens vor).[1] Ferner sind als prozessuale Strafaufhebungsgründe zu nennen: Vergleich im Sühneverfahren, Zurücknahme des Antrages, Rücknahme der Privatklage usw. Von den in das materielle Straf-

[1]) Die vor der Tat eintretende Geisteskrankheit bildet dagegen einen Strafausschliessungsgrund, und zwar einen sachlichen, cf. oben S. 133 Abs. 3.

recht fallenden pflegt man spezieller zu besprechen den Tod des Täters (wir haben ihn oben § 21 behandelt), die Begnadigung, die Verjährung und die tätige Reue.

---

§ 32.

2. Die Begnadigung.

Geschichtliches. Die Begnadigung entstand in der römischen Kaiserzeit, wanderte mit dem römischen Recht nach Deutschland ein, wurde hier landesherrliches Regal und hat sich trotz mancher Anfeindungen (in Frankreich ist sie zeitweise abgeschafft gewesen) erhalten. Sie ist notwendig, wie Ihering treffend sagt, als „Sicherheitsventil des Rechts", denn weder der Gesetzgeber, noch der Richter sind unfehlbar, und daher kann in einem konkreten Falle die Strafe viel zu hart sein. [1])

Die Begnadigung ist ein rein persönlicher Strafaufhebungsgrund. Daher bleiben erstens die Teilnehmer strafbar, wenn nur der Täter begnadigt wird (natürlich können die Teilnehmer für sich ebenfalls begnadigt werden) und zweitens bleibt auch für den Täter selbst noch die strafbare Handlung als solche bestehen. Z. B. für Konstatierung des Rückfalls rechnet sie mit, wenn auch eben infolge der Begnadigung eine Strafe nicht vollstreckt wurde.

Ferner bezieht sich die Begnadigung nur auf die Strafe, nicht auf sonstige Massregeln oder Rechtsfolgen, also auch nicht auf die sogenannten Nebenstrafen, da dieselben nach richtiger Ansicht nicht als „Strafen" angesehen werden können, cf. oben S. 172 f.

---

[1]) Beispiel: Drei junge Mädchen waren über einen Zaun in einen Garten geklettert und hatten einige Veilchen gestohlen, um sich damit zum Tanz zu schmücken. Der Richter musste (da sogenannter Mundraub § 370 Nr. 5 nicht vorlag) wegen Diebstahls mittelst Einsteigens nach § 243 Nr. 2 auf 1 Jahr Zuchthaus (als Minimum) erkennen, und nur die Begnadigung konnte Abhilfe schaffen, R.G. E. 4 S. 72.



Die Strafe kann ganz oder teilweise erlassen werden, auch kann eine schwerere Art in eine mildere verwandelt werden. Das Strafsystem des St.G.B. muss aber innegehalten werden, z. B. darf nicht etwa von Zuchthaus auf Prügelstrafe begnadigt werden.

Speziell für Rückgängigmachung des Verlustes der bürgerlichen Ehrenrechte hat sich ein besonderes Institut, die sog. **Restitution** oder **Rehabilitation,** herausgebildet.

Das Begnadigungsrecht steht zu:

1. In einer Reihe von Fällen dem Kaiser, nämlich überall da, wo ausschliesslich (also nicht bloss in letzter Instanz) Reichsgerichte (im Gegensatz zu bundesstaatlichen Gerichten) entschieden haben. Es sind dies zunächst diejenigen Fälle, in welchen das R.G. in erster und letzter Instanz das Urteil spricht. St.P.O. § 484;[1]) ferner die Urteile der Marinegerichte, der Konsuln und Konsulargerichte und der Gerichte der Schutzgebiete.[2])

2. In den übrigen Fällen steht das Begnadigungsrecht den einzelnen Bundesstaaten, also den betreffenden Landesherren bzw. den Senaten von Hamburg, Bremen, Lübeck zu[3]). Speziell die Begnadigung bei Urteilen der Militärgerichte steht dem jedesmaligen „Kriegsherrn" zu.[4])

Das Begnadigungsrecht kann auch übertragen werden, z. B. vom Kaiser an den Statthalter von Elsass-Lothringen, an die Vorsteher der verschiedenen Verwaltungen usw.

Neben der Begnadigung gibt es noch eine **„Nieder-**

---

[1]) Nämlich bei Hoch- und Landesverrat gegen Kaiser und Reich (G.V. § 126 Nr. 1), beim Verrat militärischer Geheimnisse (Spionagegesetz von 1893 § 12) und ebenso bei denjenigen Verbrechen, welche wegen „Zusammenhanges" mit den eben genannten in erster und letzter Instanz vor das R.G. kommen (St.P.O. § 2 f.).

[2]) Ausserdem die Fälle des § 3 des Vereinigungsgesetzes von Elsass-Lothringen mit Deutschland von 1871 und die Strafverfügungen der Reichsverwaltungsgerichte.

[3]) Kommen mehrere Instanzen in Betracht, so steht das Begnadigungsrecht demjenigen Bundesstaate zu, dessen Gericht erster Instanz das Urteil gefällt hat.

[4]) Jedoch geben hier vielfach die einzelnen Militärverträge besondere Bestimmungen.

schlagung" des Prozesses, eine **„Abolition"**. Bei der Begnadigung muss abgewartet werden, bis das Urteil gefällt und rechtskräftig geworden ist, die Abolition besteht aber in der Unterdrückung des Prozesses, ehe es zur Rechtskraft des Urteils (oder überhaupt schon zum Urteil) kommt. In welchen Bundesstaaten dieses Abolitionsrecht existiert, ist sehr streitig. (Wo es existiert, liegt es natürlich in der Hand des Landesherrn, bzw. der Senate der Hansestädte.) Dem Könige von Preussen steht es nur auf Grund eines besonderen Gesetzes zu (Art. 49 Abs. 3 der preussischen Verfassung von 1850), dem Kaiser überhaupt nicht. Auch im einzelnen ist manches streitig, z. B. die Frage, ob ein an sich zur Abolition berechtigter Bundesstaat den Prozess auch niederschlagen kann, während derselbe in höherer Instanz vor dem R.G. schwebt.

---

§ 33.

3. Die Verjährung.

Es verjährt sowohl diejenige Strafe, welche erst noch durch Urteil rechtskräftig festzustellen gewesen wäre, „Verfolgungsverjährung", als auch diejenige, auf welche rechtskräftig erkannt worden ist, „Vollstreckungsverjährung".

Geschichtliches. Das römische Strafrecht kannte anfangs keine Verjährung, sondern führte dieselbe erst ein in der lex Julia de adulteriis (730 oder 737 ab urbe condita). Die Frist war eine 5-, später eine 20 jährige; Elternmord, Kindesunterschiebung und Apostasie waren unverjährbar. In Deutschland tritt die Verjährung erst im 10. Jahrhundert auf und hat sich trotz der heftigsten Angriffe (besonders während der Aufklärungszeit, 1750 bis 1800) bis zum heutigen Tage erhalten, ja es wurde sogar noch die in Frankzeich 1791 erfundene Vollstreckungsverjährung rezipiert. Manche ausländische Gesetzgebungen, z. B. die englisch-amerikanische, kennen dagegen die Verjährung auch heute noch nicht.

Die Verjährung knüpft man am besten an den blossen Ablauf der Zeit.[1]) Nämlich nach einer gewissen Zeit hat kein Mensch mehr Interesse an der Bestrafung.[2])

Es verjährt der Strafanspruch des Staates, nicht die Klage, und daher gehört die Lehre von der Verjährung in das materielle, nicht in das Prozessrecht. Daher muss als weitere Folge, wenn sich während des Prozesses die Verjährung herausstellt, freigesprochen, nicht das Verfahren eingestellt werden usw.[3]) Für Konstatierung von Rückfall, Gewohnheitsmässigkeit usw. ist auch das verjährte Verbrechen mit heranzuziehen.

I. **Die Verfolgungsverjährung.** Sie beträgt in verschiedenen Stufen für Verbrechen 10 bis 20 Jahre, für Vergehen 3 bis 5 Jahre, für Uebertretungen 3 Monate, § 67 Abs. 1 bis 3.[4]) Die Verjährung beginnt nach § 67 Abs. 4 „mit dem Tage, an welchem die Handlung begangen ist, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des eingetretenen Erfolges“. De lege ferenda ist dieser Regelung durchaus nicht zuzustimmen. Unter Umständen kann nämlich auf diese Weise ein Delikt schon verjährt sein, ehe es perfekt geworden ist. Beispiel: Ein Bauer wirft ein vergiftetes Stück Brot unter das Schweinefutter seines Nachbarn, um dessen Schweine zu töten. Das Stück Brot fällt durch irgend einen Zufall in eine Ecke, wo es fünf Jahre liegen bleibt. Dann wird es gefunden, wieder unter das Schweinefutter gemengt, und die Schweine des Nachbarn sterben. Die Verjährung beginnt mit dem Moment, in welchem der A das Stück Brot in das Futter geworfen hat, und als nach 5 Jahren die Sachbeschädigung perfekt wurde, war

---

[1]) So richtig v. Liszt § 76 Anm. 2.

[2]) Früher nahm man als Existenzgrund der Verjährung die Besserung des Täters an, **Acquisitiv-Verjährung,** und verlangte daher, dass derselbe während der Verjährungszeit nicht ein neues Verbrechen begangen habe, nicht aus dem Lande geflohen sei und keinen Vorteil mehr von dem Verbrechen habe.

[3]) So G. M. Dagegen u. a. Frank § 66 II; Olshausen § 66, 4—11; wieder andere geben der Verjährung einen teils materiell-, teils formell-rechtlichen Charakter, z. B. Binding Handb. 1, S. 823).

[4]) Die Nebengesetze haben vielfach andere Verjährungsfristen.

sie nach § 67 Abs. 2 schon verjährt.[1]) Strafbarkeitsbedingung, Antrag und Ermächtigung ändern nichts an dem Beginn der Frist. Für Versuch und Beihilfe ist bei Berechnung der Frist der herabgesetzte Strafrahmen massgebend, z. B. der Mordversuch verjährt nicht erst in 20 Jahren, wie der mit dem Tode bedrohte, vollendete Mord § 211, sondern, weil er nur mit Zuchthaus von 3 bis 15 Jahren bedroht ist (§ 44), schon in 15 Jahren.[2]) Das Gesetz meint in § 67 Abs. 4 ferner den Schluss der begangenen Ausführungshandlung, und ebenso beginnt die Verjährung bei einer mehraktigen Ausführungsbehandlung, z. B. beim gewerbsmässigen Wucher erst mit dem Ende des letzten Aktes.[3]) Die Frist für Anstiftung und Beihilfe läuft selbständig, hat z. B. der Anstifter den anstiftenden Brief am 1. Januar 1903 abgesandt, und ist der Mord am 1. Januar 1904 begangen, so beginnt die Verjährung für die Anstiftung ein Jahr früher zu laufen als die für die Haupttat.[4])

Die Verjährung wird **unterbrochen** durch jede Handlung des Richters wegen der Tat gegen den Täter, und zwar gegen den Täter als solchen, z. B. seine Ladung als Zeuge (angenommen man hielt ihn noch nicht für den Täter) genügt nicht.[5])

Zuweilen **ruht** die Verjährung, z. B. wenn auf Grund gesetzlicher Vorschriften die Strafverfolgung nicht beginnen oder

---

[1]) Gegen diesen klaren Wortlaut des Gesetzes R.G. (z. B. in E. 26 S. 261), indem es die Verjährung trotzdem erst mit dem Eintritt des Erfolges beginnen lässt und in § 69 Abs. 4 nur den „entfernteren", nicht zum Tatbestande gehörigen Erfolg als gemeint ansieht, ebenso Olshausen § 67, 9; im Sinne des Textes u. a. Birkmeyer S. 1158; Finger I S. 579; Frank § 67 II; Meyer S. 326; v. Liszt § 77 II.

[2]) So auch die herrschende Meinung; dagegen v. Liszt § 77 I.

[3]) Binding Handb. I S. 837 und Grundriss S. 256, und einige andere wollen hier stückweise Verjährung.

[4]) So auch Franke § 67 II; Hälschner I S. 700; v. Liszt § 77 II; Meyer S. 327; während Binding Handb. I S. 840, Olshausen § 67, 16 u. a. die Teilnahme wegen ihres akzessorischen Charakters nur zugleich mit dem Hauptdelikt verjähren lassen wollen.

[5]) Auch Strafverfügung und Strafbescheid unterbrechen die Verjährung (St.P.O. §§ 453, 459). Unterbrechung bezüglich des einen Teilnehmers ist bezüglich der übrigen gleichgültig. Nach der Unterbrechung beginnt eine neue Verjährung (§ 68).

nicht fortgesetzt werden kann. Jedoch ruht sie nicht, wenn bloss wegen Mangels eines Antrags oder einer Ermächtigung die Verfolgung nicht stattfinden kann, § 69.

Die Nebengesetze haben bezüglich der Länge der Strafe, des Beginns der Verjährung usw. vielfach besondere Bestimmungen.

II. **Die Vollstreckungsverjährung.** Die Fristen sind hier längere als bei der Verfolgungsverjährung, die längste (für Todes- und lebenslängliche Festungs- wie Zuchthausstrafe) ist 30 Jahre, die kürzeste (für Uebertretungsstrafen) zwei Jahre. Die Frist beginnt mit der Rechtskraft des Urteils, § 70.[1]) Eine Geldstrafe verjährt nicht eher als eine etwa neben ihr erkannte Freiheitstrafe, § 71. Eine Gesamtstrafe, cf. oben § 13 II a. E. verjährt als solche, also es verjährt nicht die Einzelstrafe (so auch G. M.). Jede auf Vollstreckung gerichtete Handlung der Vollstreckungsbehörde unterbricht die Vollstreckungsverjährung, und es beginnt alsdann eine neue, § 72.

Wenn Nebengesetze die Verjährung regeln, ohne der Vollstreckungsverjährung zu gedenken, so verjähren die rechtskräftig erkannten Strafen eben überhaupt nicht. Denn die Verjährung, besonders die Vollstreckungsverjährung, ist eine Ausnahme und liegt deshalb nur da vor, wo der Gesetzgeber sie ausdrücklich oder stillschweigend anerkennt.[2])

---

§ 34.

4. Die tätige Reue.

Die tätige Reue kann auf drei verschiedene Vollendungsstadien des Delikts ausgeübt werden, nämlich erstens während der Ausführungshandlung des Delikts, sogenannter freiwilliger Rücktritt, zweitens zwischen der Ausführungshandlung und dem Eintritt des Erfolges, sogenannte unechte tätige Reue, drittens nach Eintritt des

---

[1]) Der Verweis ist in § 70 vergessen, man lässt ihn daher wie die Uebertretungsstrafe verjähren. So G. M. cf. Frank § 70, III 2; v. Liszt § 78 Anm. 1.

[2]) Wo er in den Nebengesetzen die Verjährung überhaupt nicht erwähnt, ist anzunehmen, dass er die Bestimmungen des R.St.G.B. gelten lassen will. So auch v. Liszt § 78, V.

Erfolges, also nach Perfektion des ganzen Deliktes, sogenannte echte, tätige Reue. Der Zweck des ganzen Instituts ist, das Opfer noch im letzten Augenblick zu retten, indem man dem Täter eine goldene Brücke baut.[1])

1. **Freiwilliger Rücktritt.** § 46 Nr. 1 St.G.B.: „Der Versuch als solcher bleibt straflos, wenn der Täter die Ausführung der beabsichtigten Handlung aufgegeben hat, ohne dass er an dieser Ausführung durch Umstände gehindert worden ist, welche von seinem Willen unabhängig waren." Er findet also statt, solange die Ausführungshandlung des Delikts noch nicht beendet ist, also beim sogenannten unbeendigten Versuch (oben S. 78); z. B. der Mörder würgt sein Opfer, lässt aber plötzlich, ehe der Tod eingetreten ist, ab. Bei einer mehraktigen Ausführungshandlung kann freiwilliger Rücktritt noch bis zum letzten Akte erfolgen. Beispiel: Der Mörder will den B durch 10 nacheinander verabreichte Portionen Gift töten und hört mit der fünften Portion auf; bezüglich des Mordes hat er hier freiwilligen Rücktritt ausgeübt.[2]) Natürlich ist Voraussetzung, dass in den bisherigen Akten nicht schon die Vollendung des Delikts liegt. Will z. B. der A eine Körperverletzung durch drei Ohrfeigen begehen, und hört nach der zweiten auf, so ist dies kein freiwilliger Rücktritt mehr.

2. **Unechte tätige Reue.** Ihr Bereich ist der sogenannte beendigte Versuch (oben S. 78). Sie liegt darin, dass Täter die Ausführungshandlung vollendet hat und nun den Erfolg derselben abwendet. Notabene solange er dieses noch kann, z. B. beim Töten durch einen Schuss besteht die Ausführungshandlung in dem Abdrücken des Hahnes, und ist dies vollendet, so steht es nicht mehr in der Macht des Täters, den Erfolg abzuwenden.

St.G.B. § 46 Nr. 2 verlangt, dass diese unechte tätige Reue, wenn sie straflos machen soll, erstens zu einer Zeit geschieht, zu welcher die Handlung noch nicht entdeckt war. Ob das Opfer selbst Kenntnis von der Tat hatte, ist für die Straf-

---

[1]) Anders Oetker Z. 17, 68.

[2]) Bezüglich der gleichzeitig vorliegenden vollendeten Giftbeibringung, § 229 St.G.B., cf. unten 3, 3.

losigkeit der tätigen Reue gleichgültig. Denn sonst würde in vielleicht der Mehrzahl der Fälle den Verbrecher nichts mehr zur Ausübung der tätigen Reue treiben, was gegen die Intentionen des Gesetzgebers wäre.[1]) Zweitens verlangt § 46 Nr. 2, dass Täter „durch eigene Tätigkeit“ den Erfolg abwendet. Natürlich gilt es auch als seine eigene Tätigkeit, wenn durch seine Vermittelung andere handeln, z. B. wenn der von ihm herbeigerufene und instruierte Arzt Gegengift gibt.[2]) Die tätige Reue macht nach § 46 cit. nur bei Verbrechen und Vergehen straflos.

3. Gemeinsames. 1) Weder bei der tätigen Reue[3]) noch beim freiwilligen Rücktritt verlangt St.G.B. wirklich „Reue“ als Motiv (der Name tätige Reue ist also nicht glücklich gewählt). Z. B. ist es vollkommen gleichgültig, ob Täter aus Furcht zurüktritt, oder weil ihm das fliessende Blut Ekel erregt, oder weil er beim Diebstahl 1000 Mk. zu finden hoffte, und nun die 1 Mk., die er wirklich findet, aus Enttäuschung liegen lässt usw. Selbst wenn er nur die Tat aufgibt, um sie späterhin fortzusetzen, ist er straffrei.

2) St.G.B. § 46 sagt, der Versuch als solcher „bleibt“ straflos. Das ist nicht richtig, der Versuch kommt als ein strafbarer in die Welt (denn man weiss ja noch gar nicht, ob tätige Reue ausgeübt werden wird) und „wird“ dann wieder straflos.

3) Ferner sagt § 46: der Versuch „als solcher“. Das soll heissen, ein in einem sogenannten qualifizierten Versuche (oben S. 78) enthaltenes perfektes zweites Delikt bleibt strafbar. Steigt z. B. der Dieb unter Zertrümmerung einer Fensterscheibe ein, kehrt aber unverrichteter Sache freiwillig um, so bleibt die in diesem (nunmehr straflos gewordenen) Einbruchsdiebstahl enthaltene Sachbeschädigung strafbar.

---

[1]) Allerdings ist dies sehr bestritten. Dagegen sind z. B. R.G. E. 26 S. 77 und Olshausen § 46 Nr. 20; dafür Frank § 46, III 2a; v. Liszt § 48 III; Meyer S. 215.

[2]) Dass in diesem Falle der Arzt Kenntnis von dem Delikte erhält, verstösst natürlich ebenfalls nicht gegen das oben zuerst genannte Erfordernis der Unentdecktheit der Handlung.

[3]) Dies gilt auch für die sogleich zu besprechende „echte“ tätige Reue.

4) Wo der Versuch mit der Vollendungsstrafe belegt ist, z. B. in § 80 beim Hochverrat, kann Täter sich ebenfalls durch tätige Reue noch Straflosigkeit erwerben. Denn trotz der Vollendungsstrafe liegt doch immerhin nur Versuch und damit die Anwendbarkeit des § 46 St.G.B. vor. Ausserdem soll ja gerade das Opfer geschützt werden, und es ist nicht einzusehen, weshalb die regierenden Häupter dieses Schutzes verlustig gehen sollen.

5) Viel Streit besteht bezüglich der Teilnahme. Angenommen A gibt dem X in Tötungsabsicht das ihm von B zu diesem Zwecke besorgte Gift ein, gibt aber nachher noch rechtzeitig Gegengift. Wird bezüglich dieses Mordversuchs nur der A oder auch der B straflos? Meiner Ansicht nach auch B, denn § 46 sagt nicht: „der Täter", sondern „der Versuch" werde straflos; wenn aber der Versuch straflos wird, so wird es auch die Beihilfe zu demselben (wegen ihres akzessorischen Charakters, oben S. 149), denn B hat dann nicht mehr zu einem „Verbrechen oder Vergehen" Beistand geleistet. Nehmen wir ferner an, der Gehilfe B statt des Täters A habe das Gegengift gegeben. Meiner Ansicht nach ist hier, was erstens den A anbetrifft, dieser zu bestrafen, denn § 46 sagt nur, der Versuch bleibe straflos, wenn der „Täter" freiwillig Rücktritt usw. übe. Was den B betrifft, so ist er wegen Versuchs zur Beihilfe zu bestrafen, denn ein solcher liegt zweifellos vor; und was seine tätige Reue anbetrifft, so hat er diese nicht bezüglich seines Deliktes, nämlich bezüglich der Beihilfehandlung geleistet, sondern bezüglich des Delikts eines Dritten. (Straflos wäre er, wenn er seine Beihilfehandlung rückgängig gemacht, z. B. dem A das Gift, welches er ihm besorgt hatte, wieder weggenommen hätte).[1])

4. **Echte tätige Reue,** d. h. die Abwendung einer nicht mehr zum Tatbestande gehörenden Folge, also der Folge eines perfekten Delikts. Sie ist im Gegensatz zu den beiden andern

[1]) Unbelohnt bleibt zudem der B nicht, denn durch das Geben des Gegengiftes hat er immerhin bewirkt, dass das Hauptdelikt im Stadium des Versuchs stecken geblieben ist und er selbst deshalb nur wegen Beihilfe zum Versuch, statt wegen Beihilfe zur Vollendung bestraft wird.

Arten der tätigen Reue kein allgemeiner, sondern nur ein besonderer Strafaufhebungsgrund, denn sie ist im R.St.G.B. nur bei drei Delikten anerkannt: beim fahrlässigen falschen Eid § 163, bei Aufforderung und Annahme zum Zweikampf § 204 und bei der Brandstiftung § 310. Ausserdem schafft die echte tätige Reue noch Straflosigkeit in Mil.St.G.B. § 61 (als Belohnung für Anzeige des Kriegsverrats) und im Spähergesetz § 5 Abs. 3 (ebenfalls als Belohnung für rechtzeitige Anzeige). Schliesslich wird sie noch in einigen Fällen nur mit Strafmilderung (statt mit Straffreiheit) belohnt, z. B. bei der Selbstanzeige des Meineids, § 158 St.G.B.

5. Zum Schluss seien noch die drei Arten der tätigen Reue an einem und demselben Beispiel demonstriert. A begeht Brandstiftung in folgender Weise. Er legt nach dem Strohdache der Scheune eine Zündschnur (Vorbereitungshandlung). Dann zieht er eine Streichholzbüchse aus der Tasche und zündet ein Streichholz an (ebenfalls noch Vorbereitungshandlung.)[1] Er hält das brennende Streichholz an die Zündschnur, dieses ist die Ausführungshandlung, denn von ihrer Vollendung an ist alles Folgende nur noch Ablauf der Kausalreihe. Mit diesem Augenblick befindet sich also A im Stadium des Versuchs, nämlich im Stadium des unbeendigten Versuchs, u. zw. so lange, wie das Anzünden der Zündschnur dauert. Zieht er das Streichholz sofort wieder zurück oder bläst er es aus, ehe die Zündschnur glimmt, so wird er wegen freiwilligen Rücktritts straflos nach § 46 Nr. 1.[2] Schreitet die Entwicklung des Delikts noch weiter fort und glimmt die Zündschnur, so liegt beendigter Versuch vor. Freiwilliger Rücktritt ist dann nicht mehr möglich, wohl aber noch unechte tätige Reue. Letztere kann der A in der Weise üben, dass er die glimmende Zündschnur austritt oder sonstwie das Inbrandgeraten des Strohdachs verhindert. Fängt jedoch das

[1] Und zwar wäre A, da bei der Brandstiftung die Vorbereitungshandlungen nicht ausdrücklich unter Strafe gestellt sind, wenn er jetzt abgefasst würde, noch straflos.

[2] Vorausgesetzt natürlich, und zwar hier wie auch im folgenden, dass auch die übrigen Bedingungen, welche § 46 verlangt, vorliegen.

Strohdach an zu brennen, so ist das Delikt, die Brandstiftung (§ 306 St.G.B.), vollendet. Im allgemeinen bleibt nun der A strafbar. In unserem konkreten Falle der Brandstiftung belohnt aber der Gesetzgeber noch die echte tätige Reue mit Straflosigkeit, nämlich § 310 St.G.B. sagt: „Hat der Täter den Brand, bevor derselbe entdeckt und ein weiterer als der durch die blosse Inbrandsetzung bewirkte Schaden entstanden war, wieder gelöscht, so tritt Straflosigkeit ein“.[1])

---

[1]) Ist schon ein weiterer Schaden entstanden (oder gar die Scheune schon heruntergebrannt), dann kann eine etwaige weitere echte tätige Reue (z. B. Helfen beim Löschen, Anbieten von Schadenersatz usw.) nur als Milderungsgrund bei der Strafzumessung in Betracht kommen.

Buch IV.

Die sonstigen Massnahmen.

§ 35.

Allgemeines.

Den Begriff und die Arten der Strafen haben wir oben in § 22 besprochen. Nun enthalten aber das Reichsstrafgesetzbuch sowie die Nebengesetze noch eine grosse Anzahl von anderen Massregeln, und zwar sowohl dem Verbrecher, wie auch dem Verletzten gegenüber.

Zu diesen gehören, wie wir schon oben S. 172 sahen, vor allen Dingen die sogenannten Nebenstrafen. Als solche pflegt man hauptsächlich zu nennen: die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, die Ueberweisung an die Landespolizeibehörde, die Ausweisung aus dem Reichsgebiete, den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, die Einziehung und Unbrauchbarmachung, die Urteilsveröffentlichung, die Busse und die Unfähigkeit zu Aemtern. Von diesen eben genannten Massnahmen wird nur der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte einstimmig als eine „Strafe" bezeichnet, bei allen übrigen herrscht bezüglich des Strafcharakters bald grösserer, bald geringerer Streit. Meiner Ansicht nach sind sie samt und sonders nicht als „Strafe" zu bezeichnen, wie wir unten im einzelnen sehen werden. Andererseits finden sich im R.St.G.B. wie in den Nebengesetzen zahlreiche Massnahmen, welche ziemlich zweifellos keine Strafen sind, wie z. B. die Unterbringung Jugendlicher in eine Erziehungs- und Besserungsanstalt (§ 52 Abs. 2).

Die Vertreter des „Strafrechtes" befinden sich nun gegenüber denjenigen aller dieser Massregeln, welche sie nicht für „Strafen" erklären können — und das sind die meisten, meiner Ansicht nach, wie gesagt, alle —, in einer sehr üblen Lage. In ihr „System" gehören dieselben nicht hinein. Andererseits wagt man aber auch nicht, sie einfach hinauszuwerfen, wenigsten nicht, soweit sie im Reichsstrafgesetzbuch stehen; denn einem theoretischen System zuliebe die Einheit des R.St.G.B. zu zerreissen, hütet man sich doch. Wir finden daher die Polizei-

aufsicht, die Einziehung und Unbrauchbarmachung, Urteilsveröffentlichung, Busse, Unterbringung in eine Erziehungsanstalt usw. in jedem Lehrbuch des Strafrechts, einerlei, ob der betr. Verfasser sie für „Strafen" hält oder nicht. Im letzteren Falle werden sie eben, nach dem Prinzip „der Bien muss", bald hier bald da eingeschaltet. Häufig ist man auch ehrlich genug, offen zu bekennen, dass sie nicht in das „Strafrechtssystem" hineingehören, und bringt sie als „Anhang".

Noch schlimmer wird die Sache in Anbetracht der sogenannten Nebengesetze. Wie ich in den Vorbetrachtungen meines Grundrisses S. VIII—XVIII nachgewiesen habe, sind diese, abgesehen von Ausnahmen, nicht mehr „Strafgesetze" („Pönalgesetze"), sondern „Verbrechenbekämpfungsgesetze" („Kriminalgesetze"), und enthalten daher nichtstrafliche Massnahmen in noch weit grösserer Anzahl als das R.St.G.B. Und die Zahl dieser nichtstraflichen Massnahmen wird in Zukunft nicht nur absolut, sondern auch relativ noch anwachsen, denn in Zukunft wird der Typus „Kriminalgesetz" den Typus „Pönalgesetz" noch immer mehr verdrängen, Grundriss S. XVIII—XXIV.

Was soll das „Strafrecht" diesem Entwicklungsgange der modernen Rechtsbildung gegenüber nun tun? Am liebsten würde man wieder, um das „System" rein zu halten, alle nicht strafrechtlichen Massnahmen einfach ignorieren. Das wäre aber bezüglich derjenigen Massnahmen, welche auch im R.St.G.B. Aufnahme gefunden haben, inkonsequent, denn man darf dieselben nicht einmal, nämlich bei der Behandlung des R.St.G.B., heranziehen, und ein andermal, nämlich bei der Behandlung der Nebengesetze, beiseite lassen. Also diejenigen nichtstrafrechtlichen Massnahmen, welche im R.St.G.B. stehen, muss man auch behandeln, wenn sie in den Nebengesetzen auftreten. Da hiermit das „Strafrechtssystem" aber doch einmal durchbrochen, beginnt man bei der Besprechung der Nebengesetze auch Massregeln, welche im R.St.G.B. nicht vorkommen, mit heranzuziehen, wie z. B. den Ausschluss vom Börsenbesuch, die Schliessung von Versammlungen, die Auflösung eines Vereins, Versagung der Hausiererlaubnis, Kontrollmassregeln usw. usw.

Was die vorliegenden „Vorlesungen des Strafrechts" anbetrifft, so machen sie diese Inkonsequenz mit, da sie sich ja an das Herkömmliche halten wollen, jedoch weisen sie fortwährend darauf hin, dass das „System des Kriminalrechtes" in dieser Beziehung konsequenter ist.

Abschnitt I.

Massregeln bezüglich der Person des Täters.

A. Die mechanisch wirkenden Massregeln.

§ 36.

a) Die mechanische Wirkung der Strafe.

Die Strafe als solche haben wir in Buch III kennen gelernt. Wir haben hier nur noch die in ihr, d. h. in ihrer Vollstreckung liegende, mechanische Wirkung auf den Verbrecher nachzuholen.

In dieser Beziehung wirkt natürlich am radikalsten die Todesstrafe.

Ebenfalls mechanisch wirken die Freiheitsstrafen, jedoch in zwiefacher Hinsicht schwächer. Erstens kann der Täter nach Abbüssung der Strafen, falls sie nicht lebenslänglich sind, wieder Delikte begehen, und zweitens auch während der Verbüssung derselben, wenn in letzterem Falle auch nur bestimmte Delikte, wie Meuterei, Körperverletzung, Sachbeschädigung usw.

Die Geldstrafe, ebenso die Haftung Dritter für eine Geldstrafe (sofern diese Haftung als Strafe konstruiert ist)[1]) wirkt nur in den seltensten Fällen mechanisch, nämlich nur da, wo sie so hoch ist, dass dem Täter de facto die Begehung desselben oder eines andern (meist ähnlichen) Deliktes unmöglich gemacht wird. Lässt z. B. ein Spielkartenfabrikant in verbotenen Räumen 10 000 Kartenspiele lagern, und wird hierfür zu 150 000 Mk. Strafe verurteilt, so muss er vielleicht seine Fabrik verkaufen und kann dann nicht wieder Spielkarten in verbotenen Räumen lagern lassen.

Was schliesslich den Verweis anbetrifft, so wirkt er niemals mechanisch, sondern falls er überhaupt Erfolg hat, nur durch Einwirkung auf den Geist des Täters.

---

[1]) cf. unten § 59, 3.

b) Die nicht in Strafe bestehenden Massregeln.

§ 37.

1. Die Polizeiaufsicht.

Sie ist nach St.G.B. keine Strafe, denn es sagt in absolut klarer Weise § 45: „Wenn neben der Strafe des vollendeten Verbrechens . . . . . . auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden kann, so gilt Gleiches bei der Versuchsstrafe."[1])

Uebrigens hat der Richter nur die Befugnis, auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht zu erkennen. Hierdurch erhält dann die höhere Landespolizeibehörde die Befugnis, (sie bis zu 5 Jahren) definitiv zu verhängen. Die Zeit der Polizeiaufsicht wird jedoch erst gerechnet vom Tage der Verbüssung, Verjährung oder Erlassung der Strafe. Polizeiaufsicht ist nur gestattet in den vom Gesetz (sei es R.St.G.B., seien es Nebengesetze) besonders angegebenen Fällen, § 38. Sie darf verhängt werden bei der Gesamtstrafe, wenn sie auch nur bei einer der Einzelstrafen zulässig war, § 76; beim Versuch, wenn sie auch bei Vollendung des betreffenden Deliktes erlaubt war, § 45; und bei der Beihilfe, wenn sie auch bei der Haupttat zulässig war, § 49.[2]) Gegen Jugendliche ist die Posizeiaufsicht ausgeschlossen, § 57 Nr. 5. Bezüglich der Wirkungen sagt St.G.B. § 39: „Die Polizei-Aufsicht hat folgende Wirkungen: 1. dem Verurteilten kann der Aufenthalt

---

[1]) Unrichtig also Finger, wenn er sagt, der gesetzgeberische Wille komme nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit zum Ausdruck oder das Gesetz schweige hierüber (Lehrbuch I Seite 451, Note 590 und Seite 489), und ebenso unrichtig, wenn er a. a. O. (wie übrigens die Mehrzahl der Gelehrten) die Polizeiaufsicht für eine Strafe erklärt. Finger tritt auch mit sich selbst in Widerspruch insofern, als er bei der Busse die nämliche Ausdrucksweise des Gesetzes (§ 188 St.G.B.: „neben der Strafe") als Beweis dafür anführt, dass diese keine „Strafe" sei. Ebenso widerspricht sich v. Liszt, indem er § 65 I die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht für eine Strafe erklärt, gleichzeitig aber § 15 Anm. 8 sagt: „Als Sicherungsmittel nach verbüsster Strafe dient die Polizeiaufsicht". Der im Text vertretenen Ansicht sind u. a. Geyer, Grundriss 1, S. 158; Binding, Handbuch 1, S. 873 und Grundriss S. 217; Frank in 2 zu Teil 1, Abschnitt 1 sowie § 39 I; Beling S. 124, 126; Fuhr, 1888, „Polizeiaufsicht" S. 95 ff. (gegen Fuhr 1892 „Strafrechtspflege und Sozialpolitik" S. 240).

[2]) Letzteres liegt offenbar in den Worten „zu ermässigen" des § 49.

an einzelnen bestimmten Orten von der höheren Landespolizeibehörde untersagt werden; 2. die höhere Landespolizeibehörde ist befugt, den Ausländer aus dem Bundesgebiet zu verweisen; 3. Haussuchungen unterliegen keiner Beschränkung hinsichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen." Ueber weitere Folgen cf. unten § 42 Abs. 4.

---

§ 38.

2. Die Ueberweisung an die Landespolizeibehörde.

Auch sie ist positiv-rechtlich keine Strafe, denn St.G.B. sagt in § 362 Abs. 2, dass der Verurteilte „nach verbüsster Strafe" der Landespolizei zu überweisen sei.[1]) Man nennt sie auch **„korrektionelle Nachhaft"** oder „Anhang".

Auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde kann erkannt werden bei Zuhältern (St.G.B. § 181 a), Landstreichern, Bettlern, Trunkenbolden, Dirnen usw. (§ 362 Abs. 2). Die Landespolizeibehörde erhält dadurch die Befugnis, den Täter bis zu zwei Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden; speziell Dirnen auch in eine Besserungs- oder Erziehungsanstalt oder ein Asyl unterzubringen; speziell Ausländer auszuweisen (näheres § 362). Für Dirnen, welche noch nicht 18 Jahre alt sind zur Zeit der Verurteilung, ist die Unterbringung in ein Arbeitshaus ausgeschlossen.

---

[1]) Die Ueberweisung wird im Sinne des Textes ebenfalls nicht für eine Strafe gehalten von Beling, S. 124, 126; Binding, Grundriss, S. 217; Berner S. 224 und Frank zu § 362, 3. Dagegen die herrschende Ansicht; v. Liszt und Finger jedoch, indem sie die Ueberweisung zuweilen indirekt wieder für eine Nichtstrafe erklären. Ersterer sagt nämlich, Lehrbuch § 65 II: „Auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde nach verbüsster Strafe kann . . . . erkannt werden"; letzterer, Lehrbuch S. 493, Ueberweisung an die Landespolizeibehörde sei die Ermächtigung „gegen den Verurteilten nach verbüsster Strafe weitere Freiheitsbeschränkungen vorzunehmen".

---

§ 39.

3. Die Ausweisung aus dem Bundesgebiete.

Dass auch sie keine Strafe ist, geht daraus hervor, dass sie zufolge § 39 Nr. 2 St.G.B. die Wirkung der Polizeiaufsicht, also die Wirkung einer Nichtstrafe ist, und dass sie (in § 362, Absatz 2, in Verbindung mit Absatz 4) erst nach verbüsster Strafe eintreten kann.[1])

Die Ausweisung aus dem Reichsgebiete ist nur gegen Ausländer zulässig, und zwar erstens als Wirkung der Polizeiaufsicht (§ 39 Nr. 2 St.G.B.), zweitens bei gewerbsmässigem Glücksspiel (§ 284) und drittens neben oder anstatt der Unterbringung in ein Arbeitshaus (§ 362 Abs. 4).[2])

---

§ 40.

4. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

Auch diesen sieht St.G.B., trotzdem man ihn allgemein als eine „Nebenstrafe an der Ehre" bezeichnet, nicht für eine Strafe an, denn § 45 sagt: „Wenn neben der Strafe . . . die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte zulässig oder geboten ist". Hierfür spricht auch die ganze Ausdrucksweise des § 37 St.G.B., vor allem aber die Tatsache, dass sich das besondere Institut der **Rehabilitation** neben dem der Begnadigung ausgebildet hat.[3]) Der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte kann und soll eben die „Ehre" des Täters gar nicht treffen, ja, in den meisten Fällen, in welchen er verhängt wird, ist eine solche überhaupt nicht vorhanden.[4]) Der Verlust der bürgerlichen

[1]) Derselben Ansicht ist Beling, S. 124, 126, dagegen die gemeine Meinung.

[2]) Ausserdem gibt es noch eine Ausweisung durch die Fremdenpolizei, und ferner (im Gegensatz zu der Ausweisung aus dem Deutschen Reiche) eine Ausweisung aus einem deutschen Bundesstaate, letztere wird geregelt durch das Freizügigkeitsgesetz vom 1. Oktober 1867.

[3]) cf. z. B. Berner, S. 344: „Der blosse Straferlass lässt die Ehrenfolgen fortbestehen: Die Rehabilitation hebt dieselben auf".

[4]) De lege lata wird nämlich die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte gestattet, bzw. vorgeschrieben nur bei den gemeinsten und niederträch-

Ehrenrechte soll den Täter vielmehr an der Ausübung bürgerlicher Ehrenrechte verhindern, weil zu befürchten steht, dass derselbe hier, sobald sein Interesse in Frage kommt, unehrlich handeln würde. Der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte ist also keine Strafe, sondern eine Vorbeugungsmassregel, und zwar eine mechanische (Fernhaltung des Täters von öffentlichen Aemtern, überhaupt von der durch ihn gefährdeten Sphäre).

Die Aberkennung **sämtlicher** bürgerlicher Ehrenrechte hat zur Folge den dauernden Verlust öffentlicher Aemter, Würden usw. (§ 33), ausserdem für die Zeit der Aberkennung noch weitere Folgen, wie Unfähigkeit zum Dienst im Heer und in der Marine, zur Erlangung von öffentlichen Aemtern, Titeln usw. (§ 34). Zeitdauer: Der Verlust setzt schon ein mit der Rechtskraft des Urteils und dauert alsdann erstens die Zeit der betreffenden Freiheitsstrafe, und zweitens hinterher noch (nämlich nach Verbüssung, Verjährung oder Erlass) bei Zuchthaus 2—10, bei Gefängnis 1—5 Jahre (§ 36, 32). Gegen jugendliche ist die Aberkennung unzulässig (oben § 15), bei Versuch (und Beihilfe) kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden, wenn dies bei der Vollendung, ebenso bei der Gesamtstrafe, wenn dies bei einer Einzelstrafe erlaubt war (cf. §§ 45 und 76). Bei einzelnen Delikten (Meineid § 161, schwerer Kuppelei § 181 und schwerem Wucher § 302 d, e und in § 48 des Auswanderungsgesetzes von 1897) ist die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte obligatorisch, sonst nur fakultativ. Sie kann immer neben Tod und Zuchthaus, zuweilen neben Gefängnis verhängt werden (§ 32).

Ausserdem kennt St.G.B. die Aberkennung **einzelner** bürgerlicher Ehrenrechte, nämlich die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter (z. B. §§ 35, 128 f.), und den Verlust der

---

tigsten Delikten, also: wenn Täter keine Ehre hat (speziell da, wo Zuchthaus neben Festung angedroht ist, darf auf ersteres und somit auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte nur erkannt werden, wenn die Tat aus einer „ehrlosen" Gesinnung entsprungen ist, § 20). Anders läge die Sache, wenn der Verlust der Ehrenrechte etwa bei Zweikampf oder bei Uebertretungen verhängt werden dürfte, hier ist der Täter in dubio ein Ehrenmann und hier könnte man ihn infolgedessen auch an der „Ehre" treffen.

bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte (z. B. §§ 81, 83 f.).

Der Verlust sämtlicher oder einzelner bürgerlicher Ehrenrechte kann in einem besonderen Verfahren zu einer im Auslande wegen eines Verbrechens oder Vergehens verhängten Strafe hinzugefügt werden (§ 37).

---

§ 41.

5. Einziehung und Unbrauchbarmachung.

Vielfach werden Einziehung und Unbrauchbarmachung besonders da, wo sie den Täter selbst treffen, als Nebenstrafen aufgefasst.

Instrumenta und producta eines Verbrechens und Vergehens können nach § 40 St.G.B. eingezogen werden, sofern sie dem Täter oder Teilnehmer gehören. Die Einziehung findet sich über das ganze Gebiet des Reichs- und Landesstrafrechts verstreut, und zwar mit manchen Sonderbestimmungen. Oft ist sie z. B. auch bei Uebertretungen statthaft, so in §§ 360, 367, meist ist sie fakultativ, zuweilen aber obligatorisch, so in §§ 152, 295, und findet oft auch am Eigentum unschuldiger Dritter statt, so in §§ 295, 296a.

Unbrauchbarmachung von Schriften, Abbildungen usw. (§ 41 St.G.B.). Auch hier finden sich in anderen Gesetzen manche Sonderbestimmungen.

Auf Einziehung und Unbrauchbarmachung kann auch erkannt werden, ohne dass gleichzeitig eine bestimmte Person (z. B. wegen Exterritorialität derselben, oben S. 56) verfolgt wird, sogenanntes **objektives Verfahren** (§ 42).

---

§ 42.

6. Sonstige Massnahmen.

Ausser den oben in §§ 36 bis 41 behandelten, bald sämtlich, bald in Auswahl, unrichtig als Nebenstrafen bezeichneten Massnahmen gibt es noch eine grosse Anzahl anderer, welche ebenfalls auf mechanischem Wege das Verbrechen bekämpfen sollen (und zwar meist durch Fernhaltung des Täters aus der bedrohten Sphäre).

So findet sich im St.G.B. § 161 die Vorschrift, dass bei Verurteilungen wegen Meineides auf dauernde Unfähigkeit zum Zeugen- und Sachverständigeneide zu erkennen ist. Ebenso kann nach § 319 St.G.B. der Täter bestimmter Eisenbahn- und Telegraphendelikte im Urteil zugleich für unfähig zum Eisenbahn- und Telegraphendienst erklärt werden (besonderer Nachdruck wird dieser Erklärung verliehen durch Bestrafung ihrer Nichtberücksichtigung § 320).[1]

Ferner seien noch folgende mechanisch wirkende Massregeln erwähnt. Ein Salzwerkbesitzer, welcher selbst zweimal Salzabgaben defraudiert hat, verliert die Befugnis, sein Werk selbst zu verwalten, Gesetz vom 12. Oktober 1867 (§ 14). Noch schärfer geht das Branntweinsteuergesetz vom 24. Juni 1887 vor, indem es bei Uebertretung gewisser Normen den Tätern untersagt (allerdings vorbehaltlich einer Dispensation der Steuerbehörde), „das Brennereigewerbe selbst jemals wieder auszuüben, oder durch andere zu ihrem Vorteil ausüben zu lassen"; analog ist § 56 des Zuckersteuergesetzes vom 27. Mai 1896. Ferner befiehlt § 35, Abs. 3 des letzteren, dass Angestellte und Arbeiter einer Zuckerfabrik, welche wegen Zuckersteuerdefraudation bestraft sind, auf Erfordern der Steuerbehörde zu entlassen und gegen deren Einspruch bei einer anderen Zuckerfabrik weder angenommen noch behalten werden dürfen; das Börsengesetz vom 22. Juni 1896 schliesst in § 7 Nr. 4 und Nr. 5 Personen vom Börsenbesuch aus, welche wegen betrügerischen oder einfachen Bankerotts rechtskräftig verurteilt worden sind usw. Auch die Schliessung einer Versammlung und die Auflösung eines Vereins usw. gehören hierher.

Besonders häufig werden Personen, welche unter Polizeiaufsicht stehen, oder welchen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, von Sphären ausgeschlossen, in welchen sie verbrecherisch wirken könnten. Als Beispiel für ersteres sei genannt die Versagung der Legitimationskarte zur Aufsuchung von Warenbestellungen (Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883 § 44a), Versagung der Hausiererlaubnis und des Wander-Gewerbescheins (§§ 44b, 57f. ib.); Verbot nichtgewerbsmässiger öffentlicher Verbreitung von Drucksachen (§ 43 ib. und Pressgesetz vom 7. Mai 1874 § 5) usw.[2] Was Personen anbetrifft, welchen die bürgerlichen Ehrenrechte abgesprochen sind, so dürfen sie nach § 81 H.G.B. Handelslehrlinge weder halten noch anleiten, nach § 7 des Börsengesetzes (vom 22. Juni 1896), die Börse nicht besuchen, nach § 8 des Press-

---

[1]) Beide Massnahmen werden häufig ebenfalls als Strafe aufgefasst, richtig u. a. Frank Teil I Abschnitt I und II.

[2]) Aehnlich Landesgesetze: z. B. kann nach Art. 16 des bayerischen Ausführungsgesetzes zum B.G.B. die Polizeibehörde den unter Polizeiaufsicht stehenden Personen das Halten von Dienstboten unter 18 Jahren verbieten, Gesetz- und Verordnungsblatt N. 28.

gesetzes (vom 7. Mai 1874) nicht verantwortliche Redakteure periodischer Druckschriften sein; nach § 53 der Gewerbeordnung (Fassung vom Juni 1900) kann Apothekern, Aerzten usw. die Approbation entzogen werden usw.

Ausserdem gibt es noch eine grosse Zahl von Massregeln, welche auf anderen mechanischen Wegen als dem der Fernhaltung des Täters Delikte verhindern sollen, z. B. Militärpflichtige, welche böswillig oder wiederholt Termine der Ersatzbehörde versäumt haben, welche also der Desertion verdächtig sind, können als „unsichere Heerespflichtige" sofort eingereiht werden, Reichsmilitärgesetz von 1874 § 33; § 3 des Nahrungsmittelgesetzes (von 1879) erlaubt nach Verurteilung auf Grund gewisser Paragraphen dieses Gesetzes eine Polizeikontrolle; § 24 des Zuckergesetzes (vom 27. Mai 1896) erlaubt in ähnlichen Fällen die Verstärkung der Kontrolle (auf Kosten des Fabrikbesitzers) usw. Auch die Beaufsichtigungsmassregeln gegen Täter unter 12 Jahren, welche § 55 St.G.B. erlaubt, gehören hierher.

B. Die psychisch wirkenden Massregeln.

a) Vernichtung und Schwächung der Verbrechensmotive.

§ 43.

α) Während der Freiheitsstrafen.

Während der Freiheitsstrafen richtet sich die Motivbehandlung nur gegen die Urmotive des Täters, nämlich gegen die Triebe und Charaktereigenschaften, welche zum Verbrechen geführt haben (cf. oben § 7). Die Hauptbehandlung ist die **Gewöhnung an Arbeit.** Die Zuchthaussträflinge müssen zur Arbeit angehalten werden (näheres § 15 St.G.B.); die Gefängnissträflinge können dazu angehalten werden und müssen es auf ihr Verlangen (§ 16);[1]) während der Haftstrafe darf Arbeitszwang

[1]) Aus letzterem scheint mir hervorzugehen, dass die Arbeit keine Strafe, auch kein Teil der Freiheitsstrafe ist, sondern eben nur eine Behandlung der Urmotive während der Strafe. Diesem steht nicht entgegen § 6 E.G., welcher anstatt Gefängnis- und Geldstrafe in gewissen Fällen Forst- und Gemeindearbeit zulässt, denn an Stelle der Gefängnis- oder Geldstrafe könnte ja eine andere Bekämpfungsweise, in concreto Forst- oder Gemeindearbeit, treten. Umgekehrt spricht dafür § 362 Absatz 3, denn hier sind Arbeitshaus und gemeinnützige Arbeiten (als

angewandt werden, gerade bei denjenigen, bei denen er auf die verbrecherischen Motive am besten wirkt und zur Besserung eigentlich unumgänglich notwendig ist, nämlich bei Landstreichern, Spielern, Trinkern, Müssiggängern, liederlichen Dirnen, Arbeitsscheuen usw. (St.G.B. § 362 Abs. 1). Die **Einzelhaft** kann als Teil der Strafe gedacht sein, aber ebensogut auch als Motivbehandlung, nämlich in dem Sinne, dass dem Verbrecher Gelegenheit gegeben werden soll, sich wieder auf sich selbst zu besinnen und Einkehr zu halten. Sie ist bei Zuchthaus- und Gefängnisstrafe erlaubt. und zwar für einen Teil, wie für die ganze Dauer derselben, darf aber ohne Zustimmung des Gefangenen drei Jahre nicht überschreiten (weil man sonst nämlich eine Schädigung der geistigen Gesundheit befürchtet, cf. oben S. 176 Anm. 1). Die Einzelhaft ist dann aber auch eine „unausgesetzte", d. h. sie muss auch auf Kirche, Schule, Spaziergänge usw. erstreckt werden. Schliesslich sucht man auch noch auf die verbrecherischen Urmotive einzuwirken durch Zwang zur **Kirche,** zur **Schule** und durch strenge Handhabung der **Hausordnung.**

β) Ausserhalb der Freiheitsstrafe.

§ 44.

1. Bedingte Entlassung.

Die Anfänge der bedingten Entlassung sind zu suchen unter den Massregeln gegen die nach den australischen Kolonien deportierten englischen Verbrecher. St.G.B. behandelt sie in §§ 23—26. Führt der Zuchthaus- oder Gefängnissträfling sich gut, so kann er, wenn er die ersten drei Viertel seiner Strafzeit, mindestens aber ein Jahr verbüsst hat, vorläufig entlassen werden; jedoch da ihm Bedingungen für die Zeit seiner vorläufigen Entlassung auferlegt werden können, nur mit seiner Zustimmung.

Inhalt einer nichtstraflichen Massregel, nämlich der Ueberweisungen an die Landespolizeibehörde) entschieden keine Strafe (cf. oben § 37). An sich könnte ja die Arbeit als Strafe konstruiert werden, de facto hat R.St.G.B. es jedoch, wie gesagt, nicht getan.

Kommt der vorläufig Entlassene diesen Bedingungen nicht nach, oder führt er sich schlecht, so kann die Entlassung jederzeit widerrufen werden, und zwar mit der Wirkung, dass die ganze Zeit der vorläufigen Entlassung nachverbüsst werden muss. Ueber die Entlassung, sowie den Widerruf hat die oberste Justizaufsichtsbehörde des betreffenden Bundesstaates zu entscheiden, vor dem Beschluss der Entlassung muss sie aber die Gefängnisverwaltung hören (ist jedoch an einen eventuellen Vorschlag derselben nicht gebunden). Der vorläufig Entlassene kann bei Gefahr im Verzuge von der Polizei seines Aufenthaltsortes einstweilen wieder festgenommen werden. In diesem Falle ist aber sofort die Entscheidung der obersten Justizaufsichtsbehörde einzuholen. Ist die Zeit der vorläufigen Entlassung ohne Widerruf abgelaufen, so gilt die Strafe als verbüsst.

---

§ 45.

2. Erziehungs-, Besserungsanstalten usw.

Täter unter 12 Jahren dürfen, wie wir oben § 15 sahen, nicht bestraft werden, statt dessen geht man gegen ihre verbrecherischen Triebe und Charaktereigenschaften nach Massgabe landesgesetzlicher Regelung mit Besserungsmassnahmen vor.[1]) Auch können sie in eine Familie, Erziehungs- oder Besserungsanstalt untergebracht werden (näheres § 55 St.G.B.). In die ebengenannten beiden Anstalten können auch wegen mangelnder Einsicht freigesprochene Jugendliche geschickt werden (§ 56 Abs. 2). Asyl und Arbeitshaus haben wir (oben § 38) als Inhalt der Ueberweisung an die Landespolizeibehörde kennen gelernt.

[1]) cf. z. B. das preussische Fürsorgegesetz vom 2. Juli 1900.

b) Schaffung und Stärkung von Gegenmotiven.

1. § 46. Ueber die Gesetzeskenntnis des Täters.

2. § 47. Die Strafe und die andern Bekämpfungsmittel in ihrer Androhung.

3. § 48. Die tätige Reue als Gegenmotiv.

4. § 49. Der Kampf der Motive.

Die in den §§ 46—49 angedeuteten Materien pflegt man im deutschen Strafrecht nicht zu besprechen, höchstens findet sich hier und dort eine Andeutung. Auch wir wollen deshalb dieselben hier übergehen (cf. die betreffenden §§ meines Grundrisses).

Abschnitt II.

Die Massnahmen bezüglich der Person des Verletzten.

§ 50.

1. Allgemeines.

Eigentlich sollte die Person des Verletzten im Mittelpunkte des Interesses stehen, und wir sollten eine Wissenschaft des Schutzrechts oder, was dasselbe sagt, des Verbrechenbekämpfungsrechts haben. Dem ist aber, wie in den Vorbetrachtungen meines Grundrisses gezeigt ist, leider nicht so. Im Mittelpunkte des Interesses steht vielmehr der Verbrecher, und wir besitzen eine Wissenschaft des Strafrechts. Den richtigen Weg geht glücklicherweise unsere neuere deutsche praktische Rechtsentwicklung, wie all die neueren Gesetze, „zum Schutze“, „zur Sicherung“, „gegen“, „zur Bekämpfung“ usw. zeigen (cf. Grundriss S. VIII ff.).

---

§ 51.

2. Ideelle Genugtuung (Urteilsveröffentlichung).

Man spricht auch von einer ideellen Wiederherstellung, welche in der Vollstreckung der Strafe liegen soll. De facto ist dies richtig, aber nur bei rachsüchtigen Verletzten, die

übrigen, deren Zahl mit steigender Kultur ebenfalls steigen dürfte, verzichten auf diese Genugtuung und verlangen die Bestrafung nur, weil sie nötig ist, um den Täter und andere von der Wiederholung des Verbrechens möglichst abzuhalten.

In höherem Masse, man kann wohl sagen ausschliesslich, ist die Urteilsveröffentlichung eine ideelle Wiederherstellung. Die herrschende Meinung hält sie nicht für eine Strafe, so dass sie also durch eine etwaige Begnadigung, Verjährung oder den Tod des Täters nicht beseitigt wird.[1]) Ihr Zweck ist eine Privatgenugtuung für den Verletzten, eine Reparation seines angegriffenen und dadurch gefährdeten Rufes (oder auch des Rufes einer Firma, z. B. in § 7 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb). Dass durch die Urteilsveröffentlichung zugleich die Intensität der Strafe erhöht wird, ist nur Nebenwirkung und stempelt erstere ebensowenig zur „Strafe" wie z. B. die Unterbringung in eine Besserungsanstalt dadurch nicht zur Strafe wird, dass sie für den Betroffenen ein Uebel enthält.

St.G.B. kennt die Urteilsveröffentlichung in zwei Fällen, nämlich bei der falschen Anschuldigung § 165 und bei der öffentlichen Beleidigung § 200. Wird in diesen beiden Fällen auf Strafe erkannt, dann muss zugleich dem Verletzten die Befugnis zugesprochen werden, das Urteil — und zwar auf Kosten des Verurteilten — zu veröffentlichen. Die Frist und Art der Veröffentlichung ist sogleich im Urteil anzugeben. Ebenso muss dem Verletzten von Amts wegen (und zwar wiederum auf Kosten des Verurteilten) eine Ausfertigung des Urteils übergeben werden. Ist speziell die Beleidigung durch eine Zeitung oder Zeitschrift geschehen, so kann der Beleidigte verlangen, dass möglichst an derselben Stelle und in denselben Lettern, wo und mit welchen die Beleidigung geschah, das Urteil (d. h. der verfügende Teil desselben) veröffentlicht wird. Auch viele Nebengesetze kennen die Urteilsveröffentlichung.

---

[1]) A. M. z. B. Hälschner II S. 213, Günther, Idee der Wiedervergeltung III Bd. 1, S. 536; nach Finger I S. 509 ff. ist sie in manchen Fällen Strafe, in manchen nicht.

§ 52.

3. Materielle Genugtuung. (Busse.)

Was das Wesen der Busse anbetrifft, so halten manche sie für eine Strafe, andere für eine Entschädigung, dritte für eine Mischung von beiden, vierte für eine Privatstrafe und fünfte für eine Zwangsabfindung.

Richtig hält man sie wohl für eine materielle Genugtuung. Sie ist demnach keine Strafe. Die Busse ist ferner auch keine „Entschädigung", wenigstens keine Entschädigung im Sinne des Zivilrechts, vielmehr soll dem Verletzten, wenn auch auf materiellem Wege, eine Genugtuung gewährt werden. Ein materieller, ein in Geld abschätzbarer Schaden braucht deshalb gar nicht entstanden zu sein. (Ausnahme § 188 St.G.B. cf. unten.)

Die Geltendmachung der Busse ist allerdings an den Strafprozess geknüpft, St.P.O. §§ 443—446. Der Verletzte muss sich nämlich als „Nebenkläger" dem Prozesse des Staatsanwalts anschliessen (falls er nicht ausnahmsweise als „Privatkläger" auftreten kann und will). Die Anschliessung geschieht durch einen Antrag, welcher bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz gestellt werden muss. Wird der Täter freigesprochen, so ist damit auch der Anspruch auf Busse, und zwar zu ungunsten des Verletzten, erledigt.[1] Mehr als der Verletzte beantragt (angenommen, er verlangte für seine abgeschlagene rechte Hand nur 10 Mk. Busse), darf der Richter ihm nicht zusprechen. Die Erben des Verletzten dürfen den Anspruch weder erheben, noch, wenn der Verletzte während des Prozesses stirbt, fortsetzen. Sind mehrere zur Busse verurteilt, so haften sie als Gesamtschuldner, so dass der Verletzte die Wahl hat, ob er von jedem der Verurteilten einen Teil der Summe einklagen, oder die ganze Summe von einem derselben verlangen will. Die Eintreibung der Busse geschieht, gerade wie die einer Geldstrafe, nach den Bestimmungen der Zivilprozessordnung (St.P.O.

[1] Jedoch kann der Verletzte noch in einem Zivilprozess auf „Entschädigung" klagen. In diesem Falle müsste er allerdings einen Schaden nachweisen, was er bei dem Bussantrage, wie wir oben sahen, nicht nötig hat.

§ 495). Da der Bussanspruch derartig eng an den Strafprozess geknüpft ist, so wird mit der Niederschlagung des Strafprozesses, cf. oben § 32, de facto auch die Geltendmachung des Bussanspruches unmöglich gemacht. Ebenso kann nach Verjährung des betreffenden Delikts faktisch auch der Bussanspruch nicht mehr erhoben werden, obwohl er im übrigen nach den Bestimmungen des Zivilrechts verjährt.[1])

Das St.G.B. kennt Busse nur bis zur Höhe von 6000 Mk., und zwar einmal bei übler Nachrede und Verleumdung, § 188, und zweitens in allen Fällen der Körperverletzung, § 231. Im ersteren Falle muss der Verletzte jedoch nachweisen, dass die Beleidigung nachteilige Folgen für seine Vermögensverhältnisse, seinen Erwerb oder sein Fortkommen mit sich gebracht hat. Die Nebengesetze kennen Busse bis zum Höchstbetrage von 10000 Mk.[2]) Verlangt der Verletzte also eine grössere Summe als 6000 Mk. bzw. 10 000 Mk., dann kann er nicht im Strafverfahren auf Busse, sondern muss im Zivilverfahren auf Schadensersatz klagen. Ist dem Verletzten im Strafprozess eine Busse zugesprochen, so darf er später im Zivilprozess nicht mehr Schadensersatz verlangen. Insofern schliessen sich also Busse und Schadensersatz aus.

---

§ 53.
4. Antrag und Ermächtigung.

Schliesslich nimmt der Staat noch in der Institution des Antrags und der Ermächtigung Rücksicht auf die Person des Verletzten. Bei den sogenannten **Antragsdelikten** (im Gegensatz zu den **Offizialdelikten**) wartet er nämlich mit der Strafverfolgung, bis der Verletzte den Antrag stellt. Und zwar tut er dies teils, um eine Anzahl von Bagatellsachen abzustossen (z. B. Beleidigungen und einfache Körperverletzungen), teils aber auch,

---

[1]) So v. Liszt § 67 II; Löning S. 84; Meyer S. 377 u. a.; dagegen Binding Handb. I S. 854; Hälschner I S. 704.

[2]) Auch die Landesgesetzgebung kann, soweit sie überhaupt noch tätig werden darf, eine Busse festsetzen.

um dem Verletzten durch den strepitus fori mit seinen Folgen nicht ein womöglich noch grösseres Uebel zuzufügen, als ihm das Delikt selbst schon gebracht hat (z. B. beim Falle der Verführung eines unbescholtenen, noch nicht 16 Jahre alten Mädchens).

Geschichtliches. Die Zahl der Antragsdelikte hat im Laufe der Zeiten ein eigentümliches Anschwellen und Abnehmen erfahren. Die Carolina kannte nur vier Antragsdelikte, das Gemeine Recht sogar nur zwei. Dann nahm die Zahl der Antragsdelikte rasch zu, und erst die Strafrechtsnovelle von 1876 schränkte sie wieder ein. (Beispielsweise schaffte sie auch bei der Notzucht, welche bis dahin nur auf Antrag verfolgt wurde, den Antrag ab.) Auch die Nebengesetze kennen vielfach den Antrag.

St.G.B. behandelt denselben in den §§ 61—65, und zwar in folgender Weise.

1. Der Antrag ist eine Prozessvoraussetzung.[1]) Wenn daher z. B. in der Hauptverhandlung sich zeigt, dass der Antrag nicht gestellt war oder gültig zurückgenommen ist, so muss das Verfahren „eingestellt" werden. (Wäre der Antrag Strafbarkeitsbedingung, so müsste der Prozess zu Ende geführt und der Täter „freigesprochen" werden, was in Hinsicht auf die in verschiedener Weise an die Einstellung und die Freisprechung geknüpften Folgen bedeutsam ist.)[2])

3. Zum Antrag berechtigt ist der Verletzte. Wer der Verletzte sei, ist quaestio facti. Beispiel: A vermietet dem B sein

---

[1]) Die ganze Materie gehörte demnach eigentlich in das Strafprozessrecht.

[2]) Auch die herrschende Meinung fasst den Antrag als Prozessvoraussetzung auf. Als Strafbarkeitsbedingung sehen ihn an: Birkmeyer S. 1147. Merkel S. 237 u. a. Dritte halten ihn teils für das eine, teils für das andere, so Hälschner I S. 711; Löning S. 69; Meyer S. 293; Olshausen § 61 Nr. 1 u. a.

De lege ferenda erklärt v. Liszt den Antrag bei einer gewissen Gruppe von Rechtsgüterverletzungen für Bedingung der Strafbarkeit, z. B. könne die unzüchtige Berührung eines Mädchens von der Berührten als Liebkosung oder als tiefste Entehrung empfunden werden. Meiner Ansicht nach ist der Antrag auch hier Prozessvoraussetzung, denn einmal kann die Berührung als tiefste Verletzung empfunden werden, also ein Delikt sein, und doch stellt die Berührte keinen Antrag, und umgekehrt muss die Verurteilung stattfinden, wenn die Betreffende sich de facto nicht entehrt fühlt, sondern aus irgend welchen andern Gründen den Antrag stellt.

Automobil für drei Monate, C begeht Sachbeschädigung (§ 303) an demselben; ich würde sowohl A wie B als Verletzte und somit zum Antrag berechtigt erachten. Ist der Verletzte noch nicht 18 Jahre alt oder geschäftsunfähig oder eine juristische Person, so ist für ihn sein gesetzlicher Vertreter berechtigt. Wird der gesetzliche Vertreter geschäftsunfähig, oder ist er selbst an dem betreffenden Delikt beteiligt, oder unterlässt er pflichtwidrig den Antrag zu stellen, so wird ein Pfleger ad hoc bestellt. B.G.B. § 1909.

4. Mehrere Berechtigte. Zuweilen sind mehrere Personen verletzt und daher mehrere antragsberechtigt. Ebenso können neben dem Verletzten noch andere Personen antragsberechtigt sein, so neben der verletzten Frau der Ehegatte § 195, neben dem verletzten Untergebenen der Vorgesetzte § 196, und neben dem verletzten, über 18 Jahre alten Minderjährigen der gesetzliche Vertreter § 65 Abs. 1. Mehrere Berechtigte sind vollkommen unabhängig voneinander. Versäumt z. B. einer die Antragsfrist, so können die übrigen den Antrag noch stellen.

5. Stellvertreter sind in doppelter Weise denkbar. Erstens in der Weise, dass der Antragsberechtigte einen anderen mit der Stellung des Antrags beauftragt und bevollmächtigt. Zweitens in der Weise, dass der Vertreter selbständig entscheiden darf, ob er den Antrag stellen will oder nicht, z. B. der Hausverwalter, welchen der nach Amerika verreiste Hauseigentümer zurückgelassen hat, sogenannter Vertreter im Willen.[1])

6. Die Frist, innerhalb welcher der Antrag gestellt werden muss, beträgt drei Monate und beginnt mit dem Augenblick, wo die Stellung des Antrags möglich wird, also mit Kenntnis der Tat und des Täters.[2]) Es kann vorkommen, dass das Delikt schon verjährt ist, aber die Antragsfrist noch nicht. Z. B. der lange verreist gewesene X entdeckt eine Sachbeschädigung erst 5 Jahre nach ihrer Begehung. Hier hat es natürlich keinen Zweck mehr, den An-

---

[1]) Dagegen Binding Handb. I S. 652; Finger I S. 195; Meyer S. 312 u. a.

[2]) Ob der Berechtigte tatsächlich, z. B. durch Krankheit, verhindert war, ist gleichgültig, so auch die herrschende Meinung.



trag zu stellen. Bei Vorhandensein mehrerer am Delikt Beteiligter beginnt die Frist von der Kenntnis des ersten (nach Binding Handb. 1 S. 639 und Meyer S. 307 von der Kenntnis des letzten) Beteiligten an zu laufen. Ist eine Strafbarkeitsbedingung erforderlich, so beginnt die Frist erst mit dem Eintritt derselben (denn vorher war ja die Handlung noch gar nicht strafbar).[1]

7. Der Antrag ist **unteilbar** und zwar in der Weise, dass die Klage gegen sämtliche Teilnehmer und Begünstiger erhoben wird, wenn der Antrag auch nur gegen einen derselben erhoben ist, § 63; und dass bei Zurücknahme des Antrags gegen einen auch gegen die übrigen das Verfahren eingestellt wird, § 64 Abs. 2.

8. **Relative Antragsdelikte** nennt man diejenigen Delikte, welche nur dann Antragsdelikte sind, wenn der Täter in einem bestimmten persönlichen Verhältnis zum Verletzten steht, z. B. wenn der Bestohlene der Lehrmeister des Diebes ist, § 247. Haben drei Lehrlinge im Verein mit drei Fremden ihren Meister bestohlen, so ist der Diebstahl gegen erstere Antrags-, gegen letztere Offizialdelikt.

9. Die Zurücknahme des Antrags war vor der Novelle von 1876 immer zulässig, falls dies nicht direkt vom Gesetz ausgeschlossen war. Seitdem ist sie umgekehrt immer ausgeschlossen, falls sie nicht direkt vom Gesetz erlaubt wird. Wo sie gestattet ist, muss sie bis zur Verkündigung eines auf Strafe lautenden Urteils vorgenommen werden, § 64.[2]

10. Die Antragsberechtigung ist rein persönlich, der Erbe kann den Antrag seines Erblassers also nicht stellen und nicht

---

[1]) Bei wechselseitiger Beleidigung und Körperverletzung wird die Antragsfrist einerseits verkürzt, nämlich der Angeklagte muss den Antrag spätestens bis zum Schluss der Verhandlung in erster Instanz stellen; andererseits wird sie verlängert, nämlich der Angeklagte ist hierzu auch noch berechtigt, wenn seine Antragsfrist schon abgelaufen ist, § 198 (§ 232 Abs. 3).

[2]) Zieht der Privatkläger die Privatklage zurück, so zieht er in dubio den in der Privatklage steckenden Strafantrag nicht gleichzeitig mit zurück, so dass in dubio nach Zurücknahme der Privatklage der Staatsanwalt noch die öffentliche Klage erheben kann (streitig).

fortsetzen, auch nicht, wenn er in das verletzte Rechtsobjekt sukzediert.[1])

11. Liegt ein Antrags- und ein Offizialdelikt in Idealkonkurrenz vor, so kann nur wegen des letzteren bestraft werden, wenn wegen des ersteren der Antrag nicht gestellt, beziehungsweise rechtzeitig wieder zurückgenommen ist.

Die Ermächtigung. Sie tritt im St.G.B. nur bei Beleidigungen auf, und zwar bei Beleidigungen von Bundesfürsten §§ 99, 101 und Beleidigungen von gesetzgebenden Versammlungen oder anderen politischen Körperschaften § 197. Sie ist eine ähnliche Institution wie der Antrag (ist z. B. auch eine Prozessvoraussetzung wie dieser, keine Bedingung der Strafbarkeit), unterscheidet sich jedoch in manchen wesentlichen Punkten von ihm. So muss bei den Antragsdelikten der Staatsanwalt warten, bis der Berechtigte den Antrag stellt, bei den Ermächtigungsdelikten muss er jedoch seinerseits die Initiative ergreifen und bei dem Berechtigten wegen der Ermächtigung anfragen. Ferner ist die Ermächtigung an keine Frist gebunden, eine einmal erteilte Ermächtigung kann nicht zurückgenommen werden (denn sonst würde der Gesetzgeber dies wie beim Antrag zum Ausdruck gebracht haben) usw.

---

[1]) Frank § 61 V und v. Liszt § 45 Anm. 16 erklären den Erben im letztgenannten Falle für antragsberechtigt, weil er selbst verletzt sei. Ich halte das nicht für richtig, denn zur Zeit der Tat wurde nicht er, sondern der Erblasser verletzt, und n a c h dem Erbgange ist das Delikt nicht mehr begangen worden.



Abschnitt III. Besondere Bekämpfungsmethoden.

1. § 54. Die Bekämpfung einer Verbrechermehrheit.

2. § 55. Die Bekämpfung von Verträgen.

3. § 56. Die Bekämpfung des Verbrechens durch Bekämpfung von Konnexhandlungen.[1]

4. § 57. Das Zwecklosmachen des Verbrechens.

5. § 58. Schlechte und zweischneidige Methoden.

6. § 59. Heranziehung des Publikums zur Bekämpfung.

Derartige Untersuchungen, wie ich sie in den korrespondierenden §§ 54—59 meines Grundrisses angestellt habe, nämlich Untersuchungen, welche den Zweck, den ganzen Daseinsgrund der Gesetze betreffen, wären meiner Ansicht nach für eine gründliche und wissenschaftliche Behandlung des Strafrechts unerlässlich. Trotzdem hält man sie für überflüssig oder gar unwissenschaftlich, cf. meinen Grundriss S. XXXI ff. Sie mögen daher auch von unseren Vorlesungen, welche sich nur an das Gegebene halten sollen, übergangen werden.[2]

Nur die Materie des letzten Paragraphen pflegt, wenigstens zum grössten Teile, auch in den Lehrbüchern und Kommentaren des Strafrechts behandelt zu werden, sie mag deshalb auch hier folgen.

Zuweilen begnügen sich die deutschen Strafgesetze nicht mit der Bekämpfung des Verbrechens durch die Beamten, sondern sie ziehen auch das Publikum heran.

1. Vor der Begehung des Verbrechens geschieht die Heranziehung des Publikums fast nur bei den schwersten Delikten, u. zw. indem bei diesen jedermann eine **Anzeigepflicht** auferlegt wird, z. B. bei einem geplanten Hochverrat, Landesverrat, Münzverbrechen, Mord usw. (St.G.B. § 139), und ebenso im Mil.St.G.B. beim Kriegsverrat (§ 60), bei der Fahnenflucht (§ 77) und bei der Meuterei (§ 104). Indirekt wird dagegen

---

[1]) cf. diese oben § 13 a. E.

[2]) Diejenigen Leser, welche sich hierfür interessieren, verweise ich auf die entsprechenden §§ meines Grundrisses.

das Publikum noch in vielen anderen Fällen zur Verhütung eines Delikts herangezogen, cf. z. B. die sogleich zu besprechende Haftung Dritter, besonders wenn sie der des Täters kumulativ ist.

2. Ist ein Verbrechen schon begangen, so überlässt das deutsche Strafrecht als Regel die Aufspürung von Tat und Täter ebenfalls den Behörden (nämlich der Staatanwaltschaft, St.P.O. 152, und den Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes, St.P.O. 156; ausnahmsweise auch anderen Behörden, z. B. wenn der Leichnam eines Unbekannten gefunden wird, den Gemeindebehörden, St.P.O. 157). Zuweilen werden aber auch hier Leute aus dem Publikum herangezogen. Z. B. bei dem sogenannten **Belgischen System der stufenweisen Verantwortlichkeit** wird in folgender Skala jede nachfolgende Person den sämtlichen vorhergehenden als Aufspürer zugeteilt: 1. Täter eines Pressdelikts, 2. Redakteur, 3. Verleger, 4. Drucker, 5. Verbreiter, denn § 21 unseres Pressgesetzes vom 7. Mai 1874 bestraft jede dieser Personen, falls sie nicht eine der vorhergehenden zur Anzeige bringt (cf. unten Pressgesetz). Auch die Auslobung einer Geldsumme für die Anzeige eines Verbrechers gehört hierher.

3. Je nach ihrer Konstruktion bald vor, bald nach Begehung der Tat wirkt die ziemlich häufig, und zwar in Reichs- wie in Landesstrafgesetzen, sich findende **Haftung Dritter** für die Geldstrafe des Täters. Diese Haftung kann der des Täters subsidiär sein, sie kann aber auch als eine solidarische oder kumulative auftreten. Ihr Wesen ist sehr bestritten. Sie kann schon (besonders die subsidiäre, sowie in früheren Zeiten) allein zu dem Zwecke gegeben sein, dass der Staat zu seinem Gelde kommt. Meiner Ansicht nach besteht ihr Wesen aber als Regel darin, dass der Gesetzgeber den Dritten dem Täter als Aufpasser bestellen will (z. B. den Herrn dem Knechte), und zwar dadurch, dass er ihn, wenn das Delikt trotzdem begangen wird, wegen präsumierter Schuld beim Aufpassen straft. Die Einziehung und Unbrauchbarmachung wirkt, wo sie gegen dritte Personen gerichtet ist, ebenfalls als Polizeianstellung dieser Dritten. Will z. B. ein Freund, der es mit den Jagdgesetzen nicht ganz genau zu nehmen pflegt, meinen ausgezeichneten

und mir lieb gewordenen Jagdhund mit zur Jagd nehmen, so werde ich ihn bitten oder mir gar versprechen lassen, dass er nicht auf verbotenem Gebiete jagen wird. Denn in diesem Falle riskiere ich nach § 295 St.G.B. die Einziehung meines Hundes.

4. Bei der Heranziehung des Publikums zur Bekämpfung der Delikte ist besonders schwierig für den Gesetzgeber die Frage, ob und inwieweit er auch die Angehörigen des Täters heranziehen soll. In manchen Fällen dispensiert er sie ausdrücklich von der Beteiligung an der Verfolgung, z. B. erlässt er ihnen die Zeugnispflicht in St.P.O. §§ 51, 52, 2, und in St.G.B. § 257 erlaubt er ihnen die persönliche Begünstigung, oder besser gesagt, bestraft sie nicht wegen einer solchen. In wiederum anderen Fällen verlangt er aber von ihnen dieselbe Hilfe wie von Nichtangehörigen des Täters, z. B. bei der Anzeige gewisser geplanter Verbrechen (St.G.B. § 139).[1] Ebenso pflegt die Auslobung ganz allgemein gegeben zu werden, so dass auch Frau und Kinder die ausgelobte Summe erhalten, wenn sie den Gatten und Vater anzeigen, und auf diese Weise auch sie zur Bekämpfung mit ausersehen sind.

[1]) Denn hier sind die Angehörigen des Täters nicht von der Anzeigepflicht ausgenommen, werden also bestraft, wie beliebige nichtanzeigende Dritte.

Das

Deutsche Strafrecht.

Besonderer Teil.

Vorlesungen, gehalten an der Universität Münster.

Von

Dr. Andreas Thomsen

a. o. Professor der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät an der Universität Münster.

Berlin W. 1907.

Verlag von Struppe & Winckler

Potsdamer Strasse 108.

Einteilung.

Im allgemeinen Teil lernten wir diejenigen Bestimmungen kennen, welche an und für sich bei jedem Delikt auftreten oder auftreten können, wie Versuch, Ort und Zeit der Begehung, Jugend des Verbrechers usw. Der besondere Teil handelt nun von den einzelnen Delikten wie Mord, Totschlag, Diebstahl, unlauterem Wettbewerb etc.

Der besondere Teil, also die Masse der einzelnen Delikte, zerfällt unserer positiven deutschen Strafgesetzgebung nach in zwei Gruppen. Dieselben sind:

A. der zweite (besondere) Teil des Reichsstrafgesetzbuches,

B. die sogenannten strafrechtlichen Nebengesetze.[1]

Die Reform unseres Strafrechts wird vielleicht diese beiden Gruppen verschmelzen zu einem besonderen Teile des neuen R.St.G.Bs. Es würde sich dann aber sofort wieder eine neue Gruppe von Nebengesetzen bilden, denn die Entwickelung des Verbrechertums und seine Bestrafung bzw. Bekämpfung wird niemals still stehen.[2]

Nun versuchen die meisten Lehrbücher des Strafrechts schon jetzt Systeme aufzustellen, welche die Delikte der Neben-

---

[1]) Daneben besteht noch eine umfangreiche partikulare Strafgesetzgebung, cf. oben S. 46, 2.

[2]) Nach abermals einem Menschenalter werden diese neuen Nebengesetze vielleicht wiederum in den besonderen Teil des R.St.G.B. einrangiert werden, es würde sich dann abermals eine Gruppe von Nebengesetzen bilden usw.

14*

gesetze mit denen des besonderen Teiles des R.St.G.B. zu einer einzigen Gruppe vereinigen. Als gesetzgeberische Vorarbeit ist diese Methode zu begrüssen, für Lehrzwecke erachte ich sie aber als nicht wünschenswert. Ich werde daher bei der oben unter A und B angegebenen durch die Gesetzgebung selbst gebildeten Einteilung bleiben.[1])

[1]) Jedoch stelle ich in den vorliegenden Vorlesungen die Nebengesetze an die zweite Stelle, während ich sie in meinem Grundriss aus bestimmten Gründen (cf. ib. S. 40, 2) an erster Stelle behandelt habe.

A.

Der Besondere Teil des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich.

Von den einzelnen Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und deren Bestrafung.

Buch I.[1])

Staatsverbrechen.

(St.G.B. Abschnitt I—VII, §§ 80—145a.)

I. Hoch- und Landesverrat.

(St.G.B. Abschnitt I, §§ 80—93.)

Geschichtliches. Das römische Recht fasste anfangs alle Staatsverbrechen zusammen unter den Begriff der perduellio (Verrat am eigenen Vaterlande, cf. oben S. 4). Später trat an deren Stelle das crimen laesae majestatis. Objekt des Delikts war anfangs die majestas populi romani; dann wurde es zur Kaiserzeit die majestas principis und schliesslich zur Zeit der Ausartung auch die majestas der höheren kaiserlichen Beamten. Den Gipfel dieser Entartung repräsentiert die im Jahre 397 von Honorius und Arcadius gegebene berüchtigte „Lex quisquis", welche sogar die unschuldigen Kinder des Majestätsverbrechers nicht schonte.[2])

---

[1]) Was die Einteilung anbetrifft, so halte ich mich in Wort und Tat an Berner. Derselbe sagt S. 349: „Da ein System des besonderen Teiles des Strafrechts immer nur eine mehr oder weniger gutdünkliche Gruppierung sein kann, so folgen wir der legalen Ordnung. Sie ist Gemeingut der deutschen Kriminalisten, macht am besten mit dem Gesetzbuch vertraut und hat eine hohe Bedeutung für die Interpretation" (cf. auch im „Wink für den Anfänger" oben S. XIX Anm. 1). Berner folgend teile ich alsdann den zweiten Teil des St.G.Bs. ein in die (unten) im Inhaltsverzeichnis angegebenen sieben Bücher.

[2]) l. 5 C. 9, 8: Quisquis cum militibus vel privatis, barbaris etiam scelestam inierit factionem aut factionis ipsius susceperit sacramenta vel dederit, de nece etiam virorum illustrium qui consiliis et consistorio nostro intersunt, senatorum etiam (nam et ipsi pars corporis nostri sunt), cuiuslibet postremo

Die lex quisquis fand Eingang in das kanonische Recht (Causa 6. qu. 1 can. 22 und Cap. 5 de poenis in VI[10]) (V. 9) und in die Goldene Bulle (von 1356, tit. 24 §§ 1—17). Ebenso finden wir das crimen laesae majestatis in der Bambergensis (von 1507, Art. 132), nicht aber in der Carolina (von 1532). Da sich aber das gemeine deutsche Strafrecht fast ausschliesslich auf der C.C.C. aufbaute, so war die Folge davon, dass man das crimen laesae majestatis anfangs fast gar nicht fortbildete. Die Trennung von Hochverrat und Landesverrat fand erst gegen 1800 statt.[1])

A. Der Hochverrat, §§ 80—86.

Das Verbrechen. Der Hochverrat richtet sich, wie Berner S. 356 treffend vergleicht, erstens gegen das Haupt des Staates, nämlich den Herrscher, zweitens gegen die Seele des Staates, nämlich die Verfassung und drittens gegen den Leib des Staates, nämlich das Gebiet desselben.

a) **Hochverrat gegen den Herrscher.** „Der Mord und der Versuch des Mordes, welche an dem Kaiser, an dem eigenen Landesherrn, oder während des Aufenthalts in einem Bundesstaate an dem Landesherrn dieses Staats verübt worden sind, werden als Hochverrat mit dem Tode bestraft“, § 80. § 81 Nr. 1 bestraft denjenigen, der es ausser den Fällen des § 80 unternimmt, „einen Bundesfürsten zu töten, gefangen zu nehmen, in Feindesgewalt zu liefern oder zur Regierung unfähig zu machen“.[2])

---

qui nobis militat cogitarit (eadem enim severitate voluntatem sceleris qua effectum puniri iura voluerunt), ipse quidem utpote majestatis reus gladio feriatur, bonis eius omnibus fisco nostrio addictis: Filii vero eius, quibus vitam imperatoria specialiter lenitate concedimus (paterno enim deberent perire supplicio, in quibus paterni, hoc est hereditarii, criminis exempla metuentur), a materna vel avita, omnium etiam proximorum hereditate ac successione habeantur alieni, testamentis extraneorum nihil capiant, sint perpetuo egentes et pauperes, infamia eos paterna semper comitetur, ad nullos umquam honores, nulla prorsus sacramenta perveniant, sint postremo tales, ut his perpetua egestate sordentibus sit et mors solacio et vita supplicio . . .

[1]) In Oesterreich schon im Josephinischen Gesetzbuch von 1787.

[2]) Strafe: lebenslängliches Zuchthaus oder lebenslängliche Festungshaft, bei mildernden Umständen Festung nicht unter fünf Jahren. Aemterverlust cf. unten S. 220 a. E.

Begeht z. B. ein Preusse in Württemberg einen Mordversuch auf den König von Bayern, so fällt seine Tat nicht unter § 80, sondern unter § 81 Nr. 1.

Kommentarisches. — 1. Gegen einen „Regenten" (cf. diesen Begriff oben S. 55 Anm. 4) kann kein Hochverrat begangen werden. — 2. Der „Aufenthaltsort" des Täters ist nicht identisch mit dem Begehungsort der Tat. Sendet z. B. ein Preusse von Berlin aus an den König von Sachsen vergiftete Früchte ab, um ihn zu töten, und der König geniesst in Dresden davon, jedoch ohne zu sterben, so ist der Begehungsort dieses Versuches sowohl Preussen als auch Sachsen.[1]) Trotzdem wird aber der Täter nicht nach § 80 hingerichtet, denn er hat die Tat weder gegen seinen eigenen Landesherrn, noch gegen den seines Aufenthaltsortes begangen.[2]) — 3. Obwohl der Mordversuch ebenso bestraft wird wie der Mord selbst (nämlich mit dem Tode), so bleibt er doch immerhin „Versuch", also „tätige Reue" macht den Täter auch hier straflos.[3]) — 4. Leistet jemand Beihilfe zum Mordversuch, so wird er nicht hingerichtet, sondern seine Strafe wird gemildert (§ 49 St.G.B. a. E.) nach den allgemeinen Grundsätzen über die Milderung der Versuchsstrafe.[4]) — 5. Der § 80 ist gegenüber den allgemeinen Tötungsparagraphen (§§ 211 ff. St.G.B.) eine lex specialis; dieselben werden daher durch § 80 ausgeschlossen und beispielsweise das Töten eines Landesherrn auf dessen Verlangen muss nach § 80 statt nach § 216 bestraft werden.[5]) Dagegen kann § 81 Nr. 1, da er ja nur das „Unternehmen" bestraft, mit dem Tötungsparagraphen in Idealkonkurrenz stehen.[6]) — 6. Mit „Töten" in § 81 Nr. 1 ist offenbar nur das vorsätzliche, nicht auch das fahrlässige Töten gemeint, und zwar weil das „Unternehmen" dem Versuch gleich zu setzen ist und letzterer nur ein vorsätzlicher sein kann.[7])

b) **Hochverrat gegen die Verfassung.** Wer es unternimmt, § 81 Nr. 2: „Die Verfassung des Deutschen Reiches

---

[1]) cf. oben S. 87 a. E.

[2]) Vielmehr kann er nur nach § 81 Nr. 1 lebenslängliches Zuchthaus oder lebenslängliche Festungshaft erhalten.

[3]) Näheres oben S. 182 Nr. 4.

[4]) cf. oben S. 147, 3.

[5]) Es dürfte dies auch vollkommen billig erscheinen, denn bei der Tötung eines Herrschers, selbst auf dessen Verlangen, kommen andere Gesichtspunkte in Betracht als bei der Tötung eines Privatmannes. A. M. z. B. Binding, Lehrbuch II S. 432 I.

[6]) So auch die Mehrzahl; a. M. z. B. Binding, Lehrbuch II S. 430, 433.

[7]) oben S. 78 unter „Kommentarisches" Nr. 1.

oder eines Bundesstaats oder die in demselben bestehende Thronfolge gewaltsam zu ändern".[1][2])

c) **Hochverrat gegen das Staatsgebiet.** Wer es unternimmt, § 81 Nr. 3: „Das Bundesgebiet ganz oder teilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Teil desselben vom Ganzen loszureissen", und § 81 Nr. 4: „Das Gebiet eines Bundesstaats ganz oder teilweise einem anderen Bundesstaate gewaltsam einzuverleiben oder einen Teil desselben vom Ganzen loszureissen".[2]

Kommentarisches. — 1. Unter „gewaltsam" in b und c ist nur eine wirklich angewandte Gewalt, nicht auch blosse Drohung zu verstehen.[3] — 2. Das „Unternehmen" wird, allerdings vollständig unzureichend, definiert in § 82, cf. über diesen Begriff oben S. 83.

d) Ausserdem werden (ausnahmsweise, cf. oben S. 75) eine Reihe von **Vorbereitungshandlungen** bestraft und zwar:

1. Das **Komplott** § 83: „Haben mehrere die Ausführung eines hochverräterischen Unternehmens verabredet, ohne dass es zum Beginn einer nach § 82 strafbaren Handlung gekommen ist".[4]

2. Drei besondere Vorbereitungshandlungen, nämlich § 84: „Die Strafvorschriften des § 83 finden auch gegen denjenigen Anwendung, welcher zur Vorbereitung eines Hochverrats entweder sich mit einer auswärtigen[5] Regierung einlässt oder die ihm von dem Reich oder einem Bundesstaate anvertraute

---

[1]) Der Begriff der „Verfassung" ist nicht auf den Inhalt der „Verfassungsurkunde" beschränkt (so auch G.M.).

[2]) Strafe: lebenslängliches Zuchthaus oder lebenslängliche Festungshaft, bei mildernden Umständen Festung nicht unter fünf Jahren. Aemterverlust cf. unten S. 220 a. E.

[3]) A. M. u. a. Binding, Lehrbuch II S. 433 III: „Gewaltsam" stehe für „widerrechtlich"; Meyer-Allfeld S. 538 Anm. 8; im Sinne des Textes v. Liszt § 165 II 3.

[4]) Strafe: Zuchthaus nicht unter fünf Jahren oder Festungshaft von gleicher Dauer, bei mildernden Umständen Festungshaft nicht unter zwei Jahren. Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[5]) Auch die Regierung eines deutschen Bundesstaates kann eine „auswärtige" sein (im Gegensatz zur ausländischen). So auch G.M.; dagegen Binding, Lehrbuch II S. 453; Frank zu § 84 II; Olshausen zu § 84 Nr. 3).

Macht missbraucht oder Mannschaften anwirbt oder in den Waffen einübt".

3. Die öffentliche Aufforderung. In § 85 ist das Moment „öffentlich" näher präzisiert durch einen Komplex, der uns noch häufig entgegentreten wird, nämlich: „Wer öffentlich vor einer Menschenmenge, oder wer durch Verbreitung oder öffentlichen Anschlag oder öffentliche Ausstellung von Schriften oder anderen Darstellungen zur Ausführung einer der nach § 82 strafbaren Handlungen auffordert".[1])

Kommentarisches. — 1. „Oeffentlich" heisst: von beliebigen, noch unbestimmt welchen und wie vielen Personen wahrnehmbar. Z. B. wenn jemand vor einem Verein von 100 Personen bei geschlossener Tür auffordert, so ist dies nicht „öffentlich"; wenn er dagegen auch nur vor 10 Personen auffordert, aber in der Weise (etwa auf der Strasse), dass beliebige Personen noch hinzukommen können, so ist die Aufforderung eine „öffentliche". — 2. „Menschenmenge." Wann eine solche anzunehmen sei, ist quaestio facti. Z. B. wird der Richter dieselbe Personenzahl in einer grossen Stadt und etwa bei Schluss der Geschäfte noch nicht für eine „Menschenmenge" halten, während er dieselbe in einem Dorfe oder etwa zur Nachtzeit schon für eine solche erklären muss. — 3. Die Aufforderung kann an eine einzelne Person gerichtet sein; im übrigen muss sie aber „vor einer Menschenmenge" geschehen. — 4. Aufforderung zu einer der Handlungen des § 82, also nicht (da ein „Redaktionsfehler" vorliegt, oben S. 41) des § 80![2]) — 5. Hat die Aufforderung Erfolg gehabt, so liegt „Anstiftung" vor und die schwerere Strafe der letzteren tritt ein.

4. „Jede andere ein hochverräterisches Unternehmen vorbereitende Handlung", § 86.[3])

Diese sämtlichen Vorbereitungshandlungen sind vom Gesetzgeber zu selbständigen Delikten erhoben und daher auch in jeder Beziehung als solche zu behandeln; cf. oben S. 75. Also gibt es z. B. auch einen Versuch zu diesen. Ferner kann, wenn sie einmal perfekt geworden sind, bezüglich ihrer selbst keine

---

[1]) Strafe: Zehn Jahre Zuchthaus oder zehn Jahre Festung, bei mildernden Umständen Festung von einem bis zu fünf Jahren.

[2]) So auch Hälschner 2 S. 750 und v. Liszt § 165, III, d; dagegen Binding, Lehrbuch II S. 431 Anm. 1, 3; Frank zu § 85, II; Meyer-Allfeld S. 540 Anm. 11; Olshausen § 85 Nr. 2, und R.G.E. 5 S. 215.

[3]) Strafe: Zuchthaus oder Festung bis zu je drei Jahren, bei mildernden Umständen Festung von sechs Monaten bis zu drei Jahren.



tätige Reue mehr geübt werden (sondern nur bezüglich des etwa noch erfolgenden Versuchs der Haupttat) usw.

Die Strafe. Sie ist überall sehr hart. Nicht nur der Mord selbst, sondern auch schon der Mordversuch wird in § 80 mit dem Tode bedroht; die Strafe in den übrigen Fällen ist lebenslängliches Zuchthaus oder lebenslängliche Festungshaft. Die Vorbereitungshandlungen, selbst die geringsten, werden schon mit Zuchthaus und Festungshaft bis zu drei Jahren bedroht. Ferner kann der Hochverrat in Deutschland bestraft werden, auch wenn er im Auslande, und zwar sowohl wenn er dort von einem Deutschen, als auch wenn er von einem Ausländer begangen ist, § 4 Nr. 1 St.G.B.

Da der Hochverrat aber sehr häufig aus nicht verachtungswerten Motiven heraus begangen wird, so ist dem Richter überall neben Zuchthaus noch die gleiche Dauer von Festungshaft zur Wahl gesetzt, und § 20 erlaubt ihm nur dann auf Zuchthaus zu erkennen, wenn er festgestellt hat, dass die Tat „aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen“ ist. Hierbei ist wohl zu beachten, dass es nicht genügt, wenn sich bei Begehung der Tat bloss ehrlose Gesinnung gezeigt hat, die Tat muss vielmehr wirklich aus einer solchen „entsprungen“ sein, sie muss zu einer ehrlosen Gesinnung als Urmotiv (oben S. 66) zurückführen. Beispiel: X glaubt seinen Bruder von einem Bundesfürsten schwer beleidigt und begeht nun gegen diesen in einer ganz niederträchtigen und von gemeiner Gesinnung zeugenden Weise einen Mordversuch. X erhält nach § 81 Nr. 1 nicht lebenslängliches Zuchthaus, sondern lebenslängliche Festungshaft, denn seine Tat führt zu dem Urmotiv der Bruderliebe, aber nicht zu dem einer ehrlosen Gesinnung zurück.[1])

Sonstige Massregeln. In den schwereren Fällen kann neben der Festungsstrafe (bei der Zuchthausstrafe tritt dies schon von Rechts wegen ein, cf. §§ 31, 33 St.G.B.) auf Verlust der Bekleidung öffentlicher Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden. Ferner kann in den

[1]) So wenigstens de lege lata. Ob dieses Resultat de lege ferenda zu billigen ist, mag dahingestellt bleiben.



meisten Fällen (§ 93 St.G.B.), solange als die strafrechtliche Untersuchung dauert, das Vermögen des Angeschuldigten, und zwar auch das, welches ihm später noch anfallen wird, mit Beschlag belegt werden. Schliesslich wird auch die unterlassene Anzeige eines geplanten Hochverrats mit Gefängnis bis zu 5 Jahren bedroht, falls mindestens ein strafbarer Versuch desselben begangen wird, § 139 St.G.B.

B. Der Landesverrat, §§ 87—92.

Das Verbrechen. 1. **Militärischer Landesverrat,** §§ 87—91. *α*) „Konspiration". Ein Deutscher lässt sich „mit einer ausländischen (nicht „auswärtigen", cf. oben S. 218 Anm. 5) Regierung ein, um dieselbe zu einem Kriege gegen das Deutsche Reich zu veranlassen"; die Strafe wird erhöht, „wenn der Krieg ausgebrochen ist",[1]) selbst wenn er nicht einmal durch die Handlung des Täters verursacht wurde.[2])

β) „Ein Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges in der feindlichen Kriegsmacht Dienste nimmt, oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt." [3])

Kommentarisches. — 1. Unter „Dienstnehmen" ist auch der Dienst als Arzt, Prediger usw. zu verstehen. — 2. Stand Täter schon früher in fremden Diensten, so tritt eine geringere Strafe ein.[4])

---

[1]) Bei dem einfachen Delikte beträgt sie Zuchthaus nicht unter fünf Jahren, bei dem qualifizierten lebenslängliches, bei mildernden Umständen in beiden Fällen Festung von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bzw. nicht unter fünf Jahren, § 87. Aemterverlust cf. unten.

[2]) cf. meinen „Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte" S. 100; ebenso v. Liszt § 166 Anm. 3; Meyer-Allfeld S. 541 zu Nr. 4, überhaupt die Mehrzahl.

[3]) Strafe: lebenslängliches Zuchthaus oder lebenslängliche Festungshaft, bei mildernden Umständen Festung nicht unter fünf Jahren, § 88 Abs. 1; Aemterverlust cf. unten.

[4]) § 88 Abs. 3: „Ein Deutscher, welcher schon früher in fremden Kriegsdiensten stand, wird, wenn er nach Ausbruch des Krieges in der feindlichen

γ) „Ein Deutscher, welcher vorsätzlich während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges einer feindlichen Macht Vorschub leistet oder der Kriegsmacht des Deutschen Reichs oder der Bundesgenossen desselben Nachteil zufügt.“ [1])

Kommentarisches. — 1. Mit „feindlicher Macht“ ist nicht bloss die Kriegsmacht gemeint. — 2. Nur Vorsatz wird verlangt, das Motiv ist gleichgültig, z. B. tritt § 89 auch in Funktion, falls jemand sich wissentlich, wenn auch bloss aus Gewinnsucht, an einer feindlichen Kriegsanleihe beteiligt hat.

δ) § 90 entzieht dem § 89 sechs Gruppen von Fällen und stellt sie unter besondere, schwerere Strafen, nämlich wer Festungen, Pässe, feste Plätze usw. in feindliche Gewalt bringt, dem Feinde als Spion dient, feindliche Spione verbirgt usw.[2])

Kriegsmacht verbleibt oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt, wegen Landesverrats mit Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zehn Jahren ein.“ (Aemterverlust cf. unten).

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder Festungshaft von gleicher Dauer; bei mildernden Umständen Festungshaft bis zu zehn Jahren, § 89. (Aemterverlust cf. unten.)

[2]) § 90: „Lebenslängliche Zuchthausstrafe tritt im Falle des § 89 ein, wenn der Täter

1. Festungen, Pässe, besetzte Plätze oder andere Verteidigungsposten, imgleichen Teile oder Angehörige der deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht in feindliche Gewalt bringt;

2. Festungswerke, Schiffe oder Fahrzeuge der Kriegsmarine, öffentliche Gelder, Vorräte von Waffen, Schiessbedarf oder anderen Kriegsbedürfnissen, sowie Brücken, Eisenbahnen, Telegraphen und Transportmittel in feindliche Gewalt bringt oder zum Vorteile des Feindes zerstört oder unbrauchbar macht;

3. dem Feinde Mannschaften zuführt oder Angehörige der deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht verleitet, zum Feinde überzugehen;

4. Operationspläne oder Pläne von Festungen oder festen Stellungen dem Feinde mitteilt;

5. dem Feinde als Spion dient oder feindliche Spione aufnimmt, verbirgt oder ihnen Beistand leistet, oder

6. einen Aufstand unter Angehörigen der deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht erregt.

In minder schweren Fällen kann auf Zuchthaus nicht unter zehn Jahren erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht

„Spion" ist derjenige, welcher ohne Kombattantenabzeichen im feindlichen Operationsgebiet militärische Nachrichten ausspäht, um sie der andern Partei mitzuteilen. Der „Kundschafter", d. h. der Angehörige einer Militärmacht, welcher angetan mit seinen Kombattantenabzeichen ausspäht, wird nach Völkerrecht behandelt.[1])

2. **Diplomatischer Landesverrat.** Er wird nicht, wie der militärische (mit Ausnahme von *a*) während eines Krieges, sondern im Frieden begangen. § 92 zählt die einzelnen Handlungen, wie Verrat von Staatsgeheimnissen, von Festungsplänen usw.[2]) auf. Speziell der Verrat von Staatsgeheimnissen usw., Nr. 1, wird erweitert, aber nicht beseitigt durch §§ 1, 2, 7 des Spionagegesetzes von 1893.[3]) [4])

3. Der Landesverrat wird, wenn er im Felde begangen ist, als **„Kriegsverrat"** nach Mil.St.G.B. § 57 bestraft.[5])

4. Ferner sei hingewiesen auf die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht in den strafrechtlichen Nebengesetzen z. B. im Gesetz vom 5. April 1888 Art. II und III, § 18 E.G. zur Mil.-Strafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898 und § 286 Mil.St.G.O.

---

unter fünf Jahren ein. Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden."

[1]) So die Definitionen von v. Liszt, Völkerrecht S. 221 f.

[2]) Wer 1. „Staatsgeheimnisse oder Festungspläne oder solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten, von denen er weiss, dass ihre Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats erforderlich ist, dieser Regierung mitteilt oder öffentlich bekannt macht;

2. zur Gefährdung der Rechte des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats im Verhältnis zu einer anderen Regierung die über solche Rechte sprechenden Urkunden oder Beweismittel vernichtet, verfälscht oder unterdrückt, oder

3. ein ihm von seiten des Deutschen Reichs oder von einem Bundesstaate aufgetragenes Staatsgeschäft mit einer anderen Regierung zum Nachteil dessen führt, der ihm den Auftrag erteilt hat,

wird mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter sechs Monaten ein", § 92.

[3]) cf. dieses unten bei den Nebengesetzen.

[4]) So auch v. Liszt § 167 Anm. 3; Binding, Lehrbuch II S. 482 u. A.; dagegen R.G.E. 25 S. 45; Frank, Vorbemerkung I zu St.B.G. Teil II Abschn. I u. A.

[5]) cf. unten beim Mil.St.G.B.

Die Strafe. Sie ist auch beim Landesverrat verhältnismässig hart. Ferner ist auch hier bisweilen Zuchthaus und Festungshaft dem Richter unter den Bedingungen des § 20 zur Wahl gestellt, cf. oben S. 220. Nach § 4 Nr. 2 St.G.B. kann auch der von einem Deutschen im Auslande begangene Landesverrat in Deutschland bestraft werden.

Sonstige Massregeln. Sie sind dieselben wie beim Hochverrat, cf. oben S. 220. Speziell gegen Ausländer wird wegen gewisser Handlungen (§§ 87, 89f., nicht § 88) nach dem (milderen) Kriegsgebrauch verfahren, vorausgesetzt, dass sie die Tat nicht begingen, während sie sich unter dem Schutz des Deutschen Reiches oder eines Bundesstaates innerhalb des Bundesgebietes aufhielten, § 91 St.G.B.

II. Beleidigung von Landesherren und Bundesfürsten.

(St.G.B. Abschnitt II und III §§ 94—101.)

„Landesherrn“ nennt man den Bundesfürsten inbezug auf sein Land und seine Untertanen, z. B. ist der König von Württemberg „Landesherr“ für Württemberg und alle württembergischen Untertanen (einerlei, wo sie sich aufhalten); er ist dagegen „Bundesfürst“ für die übrigen Bundesstaaten sowie für deren Staatsangehörige (ebenfalls einerlei, wo sie sich aufhalten).

Geschichtliches. Im römischen Recht fielen die tätlichen Majestätsbeleidigungen unter das crimen laesae majestatis. Die schriftlichen (Pasquille oder Schmähschriften) wurden, als „libri famosi“, zu demselben erst unter Augustus gerechnet, während die blossen dicta nur unter despotischen Kaisern als Majestätsverbrechen betrachtet wurden. Im deutschen Recht entstand dagegen ein selbständiges Delikt der „Majestätsbeleidigung“. Zeitweise unterschied man ein crimen laesae majestatis und ein crimen laesae venerationis. Ersteres war die Beleidigung des Herrschers als solchen, letzteres die Beleidigung der Privatperson des Herrschers.

Das Verbrechen. Die Majestätsbeleidigung besteht in einer „Tätlichkeit“ oder in einer einfachen „Beleidigung“. Als Objekt dieser Handlungen kommen in verschiedenen Zu-

sammenstellungen in Betracht:[1] 1. der Kaiser, 2. der Landesherr (und zwar der des Täters wie der des Aufenthaltsorts des Täters), sein Haus und sein Regent,[2] 3. jeder andere Bundesfürst, sein Haus und sein Regent.[2]

Das Haus des „Kaisers" ist nicht genannt, weil es ein solches staatsrechtlich nicht gibt, sondern nur ein Haus des Königs von Preussen. Ferner ist der Kaiser zwar zugleich Landesherr von Preussen, nicht aber auch von Elsass-Lothringen oder der Schutzgebiete.

Nur lebende Herrscher sind gemeint; wer das Andenken eines verstorbenen Herrschers beschimpft, kann nur nach § 189 bestraft werden, cf. Berner S. 375, 3: „Die Majestät thront nur in der Person des lebenden Herrschers. Gegen verstorbene Monarchen ist Majestätsbeleidigung undenkbar. Mit dem Tode des Monarchen tritt der wichtige Zeitpunkt ein, wo über ihn das unparteiische Urteil der Geschichte ergehen soll, und wo kein Strafurteil die ungeschminkte Wahrheit länger aufhalten soll."

Die Majestätsbeleidigung ist an sich keine andere als die allgemeine Beleidigung der §§ 185 ff. des St.G.Bs. Eine blosse Taktlosigkeit und blosse Ehrfurchtsverletzung wird demnach auch hier nicht bestraft.[3] Daher gelten alle für die Beleidigung geltenden Rechtssätze wie Busse, Privatklage, Retorsion, Wahrheitsbeweis usw. auch für die Majestätsbeleidigungen, nur an die Stelle des Antrags ist die Ermächtigung getreten.[4] Unter „Tätlichkeit" ist, nach der Ueberschrift der beiden Abschnitte zu schliessen, offenbar nur eine beleidigende Tätlichkeit ver-

---

[1]) Aehnlich wie beim Hochverrat § 80.

[2]) cf. diesen Begriff oben S 55 Anm. 4.

[3]) Jedoch ist es häufig quaestio facti, ob eine Beleidigung oder eine blosse Taktlosigkeit vorliegt Z. B. wird meines Erachtens derjenige eine Majestätsbeleidigung begehen, welcher an einem Festessen zu Ehren des Kaisers teilnimmt und dann doch beim Hoch auf den Kaiser sitzen bleibt; dagegen nicht derjenige, welcher bei einem beliebigen Essen beim Hoch auf den Kaiser sich nicht erhebt. Ferner kann es sein, dass dieselbe Handlung z. B. dieselbe barsche Anrede gegenüber dem Landesherrn eine Beleidigung ist, gegenüber einem Diener nicht usw.

[4]) So auch Rosenfeld, Nebenklagen S. 111 Anm. 74 jedoch streitig; a. M. v. Liszt § 168, I.

standen.[1]) Die Tätlichkeit braucht nicht in körperlicher Berührung zu bestehen, z. B. ein fehlgehender Peitschenschlag genügt.[2])

Die Strafe. Sie ist wiederum verhältnismässig hart. Wo Festungshaft und Zuchthaus zur Wahl stehen, ist wiederum die ehrlose Gesinnung entscheidend, cf. oben S. 220. In gewissen leichteren Fällen tritt die Verfolgung nur mit Ermächtigung (oben S. 204) des Beleidigten ein (§§ 99 und 101). Nach § 4 Nr. 2 kann auch die von einem Deutschen im Auslande begangene Beleidigung eines Bundesfürsten bestraft werden.

Sonstige Massnahmen: Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, der bekleideten öffentlichen Aemter und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte in §§ 94f.

III. Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten.

(St.G.B. Abschnitt IV, §§ 102—104.)

„Befreundet" sind alle zivilisierten Staaten, mit welchen Deutschland in völkerrechtlichem Verkehr steht, die unzivilisierten nur, wenn mit ihnen Freundschaftsverträge abgeschlossen sind. Bei Ausbruch eines Krieges hört natürlich das „Befreundetsein" auf.

Das Verbrechen: 1. **Quasi-Hochverrat,** § 102, das heisst Handlungen, welche, wenn sie gegen das Deutsche Reich begangen wären, Hochverrat sein würden. Das Delikt kann von einem Deutschen überall, von einem Ausländer nur während seines Aufenthalts in Deutschland begangen werden und kann sich richten sowohl gegen die befreundeten Staaten selbst, als auch gegen deren Landesherren.

2. Beleidigung fremder Landesherren oder Regenten,[3]) § 103. Der Papst sowie Staatspräsidenten werden

[1]) So auch v. Liszt § 168 I, 2, dagegen Berner S. 374 II; Frank § 94, 1; Meyer-Allfeld S. 543 a. E., Olshausen § 94, 3 u. A.

[2]) So auch die Mehrzahl.

[3]) Ueber den Begriff „Regent" cf. oben S. 55 Anm. 4.

durch § 104 nicht geschützt, da sie weder Landesherren, noch Regenten sind. Die Beleidigung ist, gerade wie die Majestätsbeleidigung, eine gewöhnliche, daher sind auch die für letztere gegebenen sonstigen Vorschriften gültig, cf. oben S. 225 a. E.

3. Verletzung fremder Autoritäts- und Hoheitszeichen, § 103a. Dasselbe Delikt finden wir im § 135 als gegen das Deutsche Reich oder einen seiner Bundesstaaten gerichtet wieder.

4. Beleidigung eines bei dem Deutschen Reiche oder einem Bundesstaate beglaubigten Gesandten, § 104. Ist die Beleidigung nach den §§ 185 ff. schwerer strafbar als nach § 104, so wird nach dem Strafrahmen der ersteren bestraft.[1])

Die Strafe. Sie tritt in den beiden erstgenannten Fällen nur bei Verbürgung der Gegenseitigkeit ein. Letztere ist nicht Tatbestandsmerkmal, sondern nur Strafbarkeitsbedingung, braucht also auch nicht vom Vorsatz mit umfasst zu werden, cf. oben S. 121. Sie muss vorliegen schon zur Zeit der Begehung der Tat. Durch Gesetze oder Verträge braucht sie nicht festgelegt zu sein, es genügt der Gerichtsgebrauch.[2]) Ueberall ausser bei § 103 a ist Antrag erforderlich, und dieser ist (ausnahmsweise, cf. oben S. 203 Nr. 9) zurücknehmbar.

IV. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte.

(St.G.B. Abschnitt V, §§ 105—109.)

Das Verbrechen. 1. Störung gesetzgebender Versammlungen: „Wer es unternimmt, den Senat oder die Bürgerschaft einer der freien Hansestädte, eine gesetzgebende Versammlung des Reichs oder eines Bundesstaats auseinander zu

---

[1]) So auch Olshausen § 104 Nr. 1, Rosenfeld, Nebenklagen S. 104 Anm. 64 u. A. Auch Privatklage kann erhoben werden.

[2]) Nicht aber genügt z. B. das blosse Versprechen eines diplomatischen Vertreters, dass die Gegenseitigkeit verbürgt sein solle.

sprengen, zur Fassung oder Unterlassung von Beschlüssen zu nötigen oder Mitglieder aus ihnen gewaltsam zu entfernen".[1]) Den Begriff des Unternehmens cf. oben S. 83.

2. Störung der Teilnahme an gesetzgebenden Versammlungen: „Wer ein Mitglied einer der vorbezeichneten Versammlungen durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, sich an den Ort der Versammlung zu begeben oder zu stimmen".[2])

3. Störung der Wahlen und zwar:

a) Wahl- und Stimmverhinderung. Wer einen Deutschen durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, in Ausübung seiner staatsbürgerlichen Rechte zu wählen oder zu stimmen.[3]) Auch der Versuch ist für strafbar erklärt.

Kommentarisches. — 1. § 107 bedroht nur die Verhinderung. Würde z. B. der A den B durch Gewalt zwingen, zu stimmen, so fiele seine Tat nicht unter § 107, sondern unter § 240: Nötigung. — 2. Staatsbürgerliche Rechte. — a) Kirchen- und Kommunalwahlen sind nicht mit darunter zu verstehen. — b) Streit, ob der Begriff gleichbedeutend ist mit den „öffentlichen Angelegenheiten" der §§ 108 f. Die Mehrzahl der Schriftsteller ist mit Recht dafür.[4]) — 3. „Gewalt oder Bedrohung". Verhinderung durch List ist daher nicht strafbar, z. B. X ruft einer Anzahl von Wählern die falsche Nachricht zu, in ihrem Dorfe sei Brand ausgebrochen und bewegt sie dadurch zur Umkehr.

b) Wahlfälschung, und zwar sowohl die Herbeiführung eines unrichtigen Ergebnisses der Wahlhandlung als auch die Fälschung des Ergebnisses. Eine mildere Strafe tritt ein, wenn der Täter nicht mit der Sammlung der Stimmzettel usw. beauftragt war, nämlich § 108: „Wer in einer öffentlichen Angelegenheit mit

---

[1]) Strafe: Zuchthaus nicht unter fünf Jahren oder Festungshaft von gleicher Dauer. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter einem Jahre ein, § 105.

[2]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Festungshaft von gleicher Dauer. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zwei Jahren ein, § 106.

[3]) Strafe: Gefängnis nicht unter sechs Monaten oder Festungshaft bis zu fünf Jahren, § 107.

[4]) Dagegen z. B. Frank § 107 I und § 108 I.

der Sammlung von Wahl- oder Stimmzetteln oder -Zeichen oder mit der Führung der Beurkundungsverhandlung beauftragt, ein unrichtiges Ergebnis der Wahlhandlung vorsätzlich herbeiführt oder das Ergebnis verfälscht, wird mit Gefängnis von einer Woche bis zu drei Jahren bestraft. Wird die Handlung von jemand begangen, welcher nicht mit der Sammlung der Zettel oder Zeichen oder einer anderen Verrichtung bei dem Wahlgeschäfte beauftragt ist, so tritt Gefängnisstrafe bis zu zwei Jahren ein. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden."

c) Stimmenkauf oder Wahlbestechung: „Wer in einer öffentlichen Angelegenheit eine Wahlstimme kauft oder verkauft".[1]) Kauf und Verkauf der Stimmenthaltung fällt nicht unter § 109.[2]) Ein Kauf in zivilrechtlichem Sinne wird nicht verlangt, z. B. braucht der Kaufpreis nicht in Geld zu bestehen. Mit der Willenseinigung ist das Delikt perfekt. Ob der Bestochene nachher seinem Versprechen gemäss stimmt oder nicht, ist gleichgültig, ebenso ob der andere Partner sein Versprechen hält.

Die Strafe. Bezüglich derselben ist nichts Besonderes zu bemerken.

Sonstige Massregeln: es kann bei Wahlfälschung, § 108, und Stimmenkauf, § 109, auch auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

V. Widerstand gegen die Staatsgewalt.

(St.G.B. Abschnitt VI. §§ 110—132.)

Der ganze Abschnitt bezieht sich nur auf die inländische Staatsgewalt.[3])

Das Verbrechen. **I. Strafbare Aufforderungen.**

---

[1]) Strafe: Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren, § 109, Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte cf. sogleich unten.

[2]) So auch G.M.; dagegen Meyer-Allfeld S. 552, 2 a. E.

[3]) So auch die herrschende Ansicht; dagegen u. a. Berner S. 385, Meyer-Allfeld S. 535 R.G. E. 8, S. 53.

Allgemeines. An sich sind die strafbaren Aufforderungen nur Konnexhandlungen (oben S. 112), denn die Handlungen, auf welche es dem Gesetzgeber eigentlich ankommt, sind diejenigen, zu denen aufgefordert wird, z. B. der „Ungehorsam gegen Gesetze". Da aber die Aufforderung zu einer derartigen Handlung leicht die Handlung selbst zur Folge haben kann, so stellt der Gesetzgeber eben häufig auch schon die erstere unter Strafe.[1]) Die Aufforderungen sind dadurch aber selbständige Delikte geworden, und Versuch, Beihilfe usw. sind bei ihnen, wie bei jedem anderen Delikte, möglich. Z. B. hat der A Anstiftung zu der nach § 111 strafbaren Aufforderung begangen, wenn er den B vorsätzlich dazu bestimmt hat, dass derselbe öffentlich vor einer Menschenmenge aufforderte, dem X die Fenster einzuwerfen. Nicht hiermit zu verwechseln ist die Tatsache, dass die öffentliche Aufforderung selbst zur Anstiftung werden kann. Nämlich überall da liegt (nach St.G.B. § 48) Anstiftung vor, wo sich die Aufforderung (wie z. B. im § 111) auf eine strafbare Handlung bezieht und letztere (mindestens als strafbarer Versuch) wirklich zur Entstehung kommt. Hat niemand die Aufforderung gehört, so liegt nur ein Versuch vor, welcher allerdings (der allgemeinen Regel nach, oben S. 80) straflos ist, falls er nicht in dem betreffenden Paragraphen direkt für strafbar erklärt wird oder die Aufforderung ein Verbrechen darstellt.

Ausser den im vorliegenden Abschnitt genannten drei strafbaren Aufforderungen gibt es noch eine Reihe anderer, deren Zahl mit der Zahl der Nebengesetze zweifellos noch wachsen wird.[2])

1. Oeffentliche Aufforderung zum Ungehorsam gegen Gesetze usw.: Wer in öffentlicher Weise[3]) „zum Un-

---

[1]) Bisweilen auch nur die Aufforderung, z. B. in § 110, in welchem die Aufforderung zum Ungehorsam gegen Gesetze bestraft wird, während der Ungehorsam selbst nicht strafbar zu sein braucht, cf. unten S. 231.

[2]) cf. St.G.B. § 49a (oben S. 146, 2), § 85 (oben S. 219), Sprengstoffgesetz § 10, Pressgesetz § 16, Seemannsordnung § 102 und M.G. §§ 99—102.

Infolgedessen dürfte wohl in Erwägung zu ziehen sein, ob nicht die ganze Materie der strafbaren Aufforderung bei der Reform unseres Strafrechts besser in den allgemeinen Teil (etwa hinter der Teilnahme, bei der jetzigen Aufforderung des § 49a) aufzunehmen sei.

[3]) Nämlich „öffentlich vor einer Menschenmenge oder durch Verbreitung

gehorsam gegen Gesetze oder rechtsgültige Verordnungen oder gegen die von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen auffordert".[1])

Kommentarisches. 1. „Ungehorsam gegen die Gesetze." Strafbar braucht der Ungehorsam nicht zu sein;[2]) andererseits genügt aber auch nicht die Aufforderung zum Streik.[3]) — 2. Ueber den Komplex „öffentlich vor einer Menschenmenge usw." cf. oben S. 219, 3. — 3. Die Begriffe „rechtsgültige Verordnungen" und „von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffene Anordnungen" sind Tatbestandsmerkmale, müssen also vom Vorsatz des Auffordernden mit umfasst gewesen sein.[4]) — 4. Ob die „Anordnungen" allgemeine oder besondere sind, ist gleichgültig.[5])

2. Aufforderung zu einer strafbaren Handlung. § 111 Abs. 1: „Wer auf die vorbezeichnete Weise[6]) zur Begehung einer strafbaren[7]) Handlung auffordert, ist gleich dem Anstifter zu bestrafen, wenn die Aufforderung die strafbare Handlung oder einen strafbaren Versuch derselben zur Folge gehabt hat".

Der § 111 bildet eine lex specialis gegenüber dem allgemeineren § 110, denn ich kann mir nicht denken, dass jemand „zur Begehung einer strafbaren Handlung" auffordert, ohne zugleich „zum Ungehorsam gegen Gesetze" aufzufordern; nulla

---

oder öffentlichen Anschlag oder öffentliche Ausstellung von Schriften oder anderen Darstellungen", cf. oben S. 219, 3.

[1]) Geldstrafe bis zu 600 Mark oder Gefängnis bis zu 2 Jahren, § 110.

[2]) Selbstverständlich muss eine Pflicht zum Gehorchen vorgelegen haben, denn sonst könnte man überhaupt nicht von „Ungehorsam" reden.

[3]) So u. a. Frank § 110 I, Abs. 2; v. Liszt § 175 II, I; Meyer-Allfeld S. 554.

Umgekehrt sagt Binding, Lehrbuch 2, S. 848f., jede Nichterfüllung einer zivilistischen Rechtspflicht sei Ungehorsam gegenüber dem Staate.

R.G. (z. B. E. 21, S. 299; 22, S. 185) vertritt die Mittelmeinung, dass die Aufforderung zu einem konkreten Kontraktbruch an sich nicht genüge, sondern dass in ihr die Aufforderung zum Ungehorsam gegen Gesetze und ihre bindende Kraft liegen müsse.

[4]) So auch Binding, Lehrbuch 2 S. 854, Frank § 110 IV, v. Liszt § 175 II, 1 u. A.

[5]) So richtig Meyer-Allfeld S. 554 gegen Olshausen § 110 Nr. 19b u. A.

[6]) D. h. öffentlich vor einer Menschenmenge usw. cf. oben S. 219, 3.

[7]) D. h. kriminell strafbar cf. oben S. 62.

poena sine lege. § 111 schliesst den § 110 daher aus und Idealkonkurrenz ist zwischen ihnen nicht möglich.[1] [2]

3. Aufforderung oder Anreizung speziell von Militärpersonen § 112.[3] Diese Aufforderung braucht nicht „öffentlich vor einer Menschenmenge usw.“ zu geschehen.

II. Gewalt gegen Amtshandlungen. 1. Gewalt gegen Amtshandlungen schlechthin:

„Wer einem Beamten, welcher zur Vollstreckung von Gesetzen, von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urteilen und Verfügungen der Gerichte berufen ist, in der rechtmässigen Ausübung seines Amtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet, oder wer einen solchen Beamten während der rechtmässigen Ausübung seines Amtes tätlich angreift.“[4]

Kommentarisches. 1. Wer „Beamter“ ist, sagt § 359 St.G.B., cf. unten. Im vorliegenden Falle stellt § 113 Abs. 3 eine Anzahl anderer Personen den Beamten gleich.[5] — 2. „Rechtmässige Ausübung.“[6] a) Dieselbe muss zunächst objektiv vorliegen. Also wenn der Beamte seine Handlung nur für rechtmässig hält, während sie in Wirklichkeit rechtswidrig ist, tritt Straflosigkeit ein.[7] — b) Ferner muss sie vom Vorsatz umfasst

---

[1]) So gegen Frank, § 111 I, v. Liszt, § 175, II, 2, überhaupt gegen die herrschende Meinung auch Merkel, S. 389 u. Meyer-Allfeld S. 554 f. u. Anm. 11.

[2]) Wiederum ist die Aufforderung zum Hochverrat (§ 85 St.G.B) noch spezieller und schliesst ihrerseits wieder die §§ 111 und 110 aus.

[3]) „Wer eine Person des Soldatenstandes, es sei des Deutschen Heeres oder der Kaiserlichen Marine, auffordert oder anreizt, dem Befehl des Oberen nicht Gehorsam zu leisten, wer insbesondere eine Person, welche zum Beurlaubtenstande gehört, auffordert oder anreizt, der Einberufung zum Dienst nicht zu folgen, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.“

[4]) Strafe: Gefängnis von vierzehn Tagen bis zu zwei Jahren, sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu eintausend Mark ein, § 113.

[5]) „Dieselben Strafvorschriften treten ein, wenn die Handlung gegen Personen, welche zur Unterstützung des Beamten zugezogen waren, oder gegen Mannschaften einer Gemeinde-, Schutz- oder Bürgerwehr in Ausübung des Dienstes begangen wird.“

[6]) Mit der „Rechtmässigkeit“ ist nicht zu verwechseln die „Zweckmässigkeit“.

[7]) So auch v. Liszt § 171 II, 2, gegen R.G. E. 30, S. 348.

sein. Glaubt also der Täter, die Ausübung sei keine rechtmässige, so ist er straflos, da eben der Vorsatz bezüglich eines Tatbestandsmerkmals fehlt.[1]) Glaubte umgekehrt der Täter die Ausübung sei eine rechtmässige, während sie es nicht war, so läge untauglicher Versuch vor, cf. oben S. 81. Der Versuch ist jedoch nicht für strafbar erklärt in § 113. — c) Wird die Rechtmässigkeit von dem Beamten überschritten, so findet natürlich § 113 keine Anwendung mehr. — d) War der Beamte verpflichtet, den Befehl auszuführen, so befand er sich in rechtmässiger Ausübung seines Amtes.[2]) Ob der Beamte verpflichtet war, ist quaestio facti. Jedenfalls war er nicht verpflichtet, wenn der Befehl ein Delikt enthielt. Der Behörde gegenüber, welche einen derartigen rechtswidrigen Befehl ausführen lässt, befindet man sich in Notwehr, dem ausführenden Beamten gegenüber, wie gesagt, aber nicht, cf. über diese Situation oben S. 91 Nr. 1. — 3. „Gewalt". Man unterscheidet „Gewalt an einer Person", d. h. unmittelbare Gewalt an dem Körper der Person[3]) und „Gewalt gegen eine Person", d. h. unmittelbare Gewalt an Sachen, aber gerichtet gegen eine Person.[4]) In unserem Falle ist bloss „Gewalt" gesagt, also genügt eine Gewalt „gegen" eine Person. — 4. Der sogenannte „passive Widerstand", z. B. das Verschliessen der Haustür, die Weigerung, dem Beamten zu folgen, einen Schrank zu öffnen usw., ist im § 113 nicht mit umfasst.[5]) — 5. „Tätlicher Angriff". Eine körperliche Berührung ist nicht erforderlich, z. B. ein fehlgehender Schlag, ja sogar schon das Ausholen zum Schlage, stellt einen tätlichen Angriff dar.

2. Nötigung zu Amtshandlungen: „Wer es unternimmt, durch Gewalt oder Drohung eine Behörde oder einen Beamten zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung zu nötigen".[6])

Wem gedroht wird, ist gleichgültig; ebenso womit, nämlich ob mit einem Verbrechen, Vergehen, oder einem sonstigen Uebel. § 113 bildet einen spezielleren Fall zu § 114, daher Idealkonkurrenz nicht möglich (sondern der Satz: lex specialis derogat

---

[1]) So Binding, Lehrbuch 2, S. 778, Behling S. 89, Frank § 113 VI, Kohler, Studien 1 S. 73 u. A., überhaupt die Mehrzahl.

[2]) So richtig v. Liszt § 171 II 2, Olshausen § 113 Nr. 15b, R.G. in einer Reihe von Entscheidungen z. B. E. 2 S. 414. A. M. Frank § 113 III 2 u. A.

[3]) z. B. A ergreift den B und schiebt ihn zur Tür hinaus.

[4]) z. B. A stemmt sich gegen die Tür, so dass der B nicht eintreten kann.

[5]) Dagegen würde ich „Widerstand durch Gewalt" annehmen, wenn z. B. der zu Verhaftende sich festklammern oder losreissen würde (so auch Berner S. 389 und Meyer-Allfeld S. 548).

[6]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Monaten. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe bis zu zwei Jahren ein, § 114.

generali kommt zur Anwendung.[1]) Mit dem „Unternehmen“ (cf. oben S. 83) ist das Delikt schon perfekt.

3. **Aufruhr:**[2]) „Wer an einer öffentlichen Zusammenrottung, bei welcher eine der in den §§ 113 und 114 bezeichneten Handlungen (sc. gegen Beamte) mit vereinten Kräften begangen wird, teilnimmt“.[3])

Das Delikt besteht also in der blossen Beteiligung an der oben erwähnten Zusammenrottung.[4])

Kommentarisches. — 1. Wann eine „Zusammenrottung“ vorliegt, ist quaestio facti, die blosse Personenzahl ist nicht immer entscheidend. — 2. „Öffentlich“ (cf. oben S. 219). — 3. Der Vorsatz muss sich auch darauf beziehen, dass bei der Zusammenrottung die im §§ 113ff. bezeichneten Handlungen mit vereinten Kräften vorgenommen werden.[5])

4. **Auflauf.** Derselbe besteht in einem sich Nichtentfernen,[6]) nämlich § 116 sagt: „Wird eine auf öffentlichen Wegen, Strassen oder Plätzen versammelte Menschenmenge von dem zuständigen Beamten oder Befehlshaber der bewaffneten Macht anfgefordert, sich zu entfernen, so wird jeder der Versammelten, welcher nach der dritten Aufforderung sich nicht entfernt, wegen Auflaufs mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.“

Kommentarisches. Da das ganze Delikt ein vorsätzliches ist, so muss der Täter von der dreimaligen Aufforderung wissen (wenn er sie auch nicht direkt gehört zu haben braucht). Die dreimalige Aufforderung muss natürlich in angemessenen Zwischenräumen erfolgt sein.[7])

5. **Gewalt gegen Forst- und Jagdbeamte.** Die Forst- und Jagdbeamten pflegen, im Gegensatz zu den sonstigen Beamten, bei Ausübung ihres Berufes fern von jeglicher mensch-

---

[1]) So auch, trotzdem diese Auffassung zu nicht befriedigenden Resultaten führen kann, G.M.

[2]) **Militärischer Aufruhr** cf. unten Mil.St.G.B. §§ 106—110.

[3]) Strafe: Gefängnis nicht unter sechs Monaten, § 115.

[4]) Ueber diejenigen, welche sich an den Gewalttätigkeiten selbst beteiligt haben, sowie über die Rädelsführer cf. unten bei „Strafe“ Nr. 2.

[5]) Beteiligung an diesen Handlungen schafft eine Straferhöhung (cf. unten S. 237 Nr. 2).

[6]) Ueber etwaige Gewalttätige cf. unten S. 237 Nr. 2.

[7]) Bezüglich des Begriffes „öffentlich“ cf. oben S. 219.

lichen Hilfe zu sein, daher schützt der Gesetzgeber sie in §§ 117—119 noch ganz besonders. Natürlich soll ihnen dieser erhöhte Schutz nur zuteil werden in ihrer Ausübung der Forst- und Jagdpolizei gegen Forst- und Jagdfrevler.[1])

a) Die gegen sie begangenen Handlungen sind zunächst dieselben wie die gegen die sonstigen Beamten (oben Nr. 1) begangenen.[2])

Bezüglich des Kommentarischen verweisen wir oben auf S. 232f.

Auf dieses „einfache Delikt" sind drei „qualifizierte" (cf. oben S. 62) sozusagen aufgepfropft, nämlich

b) „Ist der Widerstand oder der Angriff unter Drohung mit Schiessgewehr, Aexten oder anderen gefährlichen Werkzeugen erfolgt, oder mit Gewalt an der Person begangen worden." [3])

Kommentarisches. 1. Die „Drohung" muss natürlich dem Bedrohten zum Bewusstsein gekommen sein. — 2. „Schiessgewehr", auch ein ungeladenes, da es ja nur auf die Drohung mit demselben ankommt. — 3. „Gefährliches Werkzeug" cf. unten bei § 223a. — 4. „Gewalt an der Person" cf. oben S. 233 Nr. 3.

c) „Ist durch den Widerstand oder den Angriff[4]) eine Körperverletzung dessen, gegen welchen die Handlnng begangen ist, verursacht worden, so ist auf Zuchthaus bis zu 10 Jahren zu erkennen.[5])

d) „Wenn eine der in den §§ 117 und 118 bezeichneten Handlungen von Mehreren gemeinschaftlich begangen worden ist." [6])

---

[1]) So auch G.M. Im Reviere selbst braucht jedoch die strafbare Handlung nicht begangen zu sein.

[2]) Nämlich § 117 Abs. 1: „Wer einem Forst- oder Jagdbeamten, einem Waldeigentümer, Forst- oder Jagdberechtigten, oder einem von diesen bestellten Aufseher in der rechtmässigen Ausübung seines Amtes oder Rechtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet, oder wer eine dieser Personen während der Ausübung ihres Amtes oder Rechtes tätlich angreift." (Strafe: Gefängnis von vierzehn Tagen bis zu drei Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis bis zu einem Jahr.)

[3]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Monaten. Sind mildernde Umstände vorhanden, Gefängnisstrafe nicht unter einem Monat. § 117 Abs. 2.

[4]) Ueber diesen Begriff cf. oben S. 233 Nr. 5.

[5]) Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter drei Monaten ein, § 118.

[6]) So kann die Strafe bis um die Hälfte des angedrohten Höchstbetrages, die Gefängnisstrafe jedoch nicht über fünf Jahre erhöht werden, § 119.

6. Befreiung von Gefangenen.

Geschichtliches. Das römische Recht bestrafte auch die Selbstbefreiung. Nach deutscher Anschauung ist aber der Trieb zu derselben so mächtig und naturgemäss, dass man die Bestrafung fallen liess (wenn die Tat nicht in Meuterei ausartet, cf. unten Nr. 7).[1] Infolgedessen gibt es auch keine strafbare Teilnahme an der Selbstbefreiung, jedoch wird speziell die Beihilfe zu derselben zu einem delictum sui generis erhoben.

a) „Wer einen Gefangenen aus der Gefangenenanstalt oder aus der Gewalt der bewaffneten Macht, des Beamten oder desjenigen, unter dessen Beaufsichtigung, Begleitung oder Bewachung er sich befindet, vorsätzlich befreit oder ihm zur Selbstbefreiung vorsätzlich behilflich ist.“ [2])

b) „Wer vorsätzlich einen Gefangenen, mit dessen Beaufsichtigung oder Begleitung er beauftragt ist, entweichen lässt oder dessen Befreiung befördert.“[3])

c) Ist die Entweichung durch Fahrlässigkeit befördert worden, so tritt Gefängnisstrafe bis zu drei Monaten oder Geldstrafe bis zu dreihundert Mark ein.

Kommentarisches. — 1. „Gefangene“ sind auch (aber streitig) Verurteilte, welche in einer Zwangserziehungsanstalt oder im Irrenhause (z. B. zur Untersuchung auf ihren Geisteszustand hin) untergebracht sind, sowie Kriegsgefangene, welchen auf Ehrenwort ein bestimmter Aufenthaltsort angewiesen ist. Dagegen ist nicht als ein „Gefangener“ zu betrachten der durch einen Privatmann nach § 127 St.P.O. vorläufig Festgenommene.[4]) — 2. Wenn auch die Selbstbefreiung nicht bestraft wird, so kann doch der Gefangene sich der Teilnahme an obigem Delikte schuldig machen.[5])

7. Meuterei. Sie besteht darin, dass „Gefangene“ (also mindestens zwei) sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften

---

[1]) Natürlich bleibt eine bei dieser Gelegenheit begangene Körperverletzung, Sachbeschädigung usw. strafbar.

[2]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren. Der Versuch ist strafbar, § 126.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren, § 121.

[4]) St.P.O. § 127 Abs. 1: „Wird jemand auf frischer Tat betroffen oder verfolgt, so ist, wenn er der Flucht verdächtig ist oder seine Persönlichkeit nicht sofort festgestellt werden kann, jedermann befugt, ihn auch ohne richterlichen Befehl vorläufig festzunehmen.“

[5]) cf. oben S. 153, so auch R.G. E. 3, S. 140, Berner S. 395, Hälschner 2, 960 Anm. 2, Olshausen § 120, 7, dagegen die Mehrzahl.

Gewalthandlungen gegen die Beamten begehen oder auch gewaltsam ausbrechen. Näheres § 122.[1])

Die Strafe. Zu bemerken ist folgendes. — 1. Die Strafe für die Aufforderung zu einer strafbaren Handlung darf, wenn sie keinen Erfolg gehabt hat, der Art und dem Masse nach, keine schwerere sein als die auf die Handlung selbst angedrohte, § 111 Abs. 2. Hat die Aufforderung dagegen die strafbare Handlung oder einen strafbaren Versuch derselben zur Folge, so ist der Auffordernde wie ein Anstifter zu bestrafen, § 111 Abs. 1.[2]) — 2. Die Rädelsführer, sowie diejenigen Personen, welche bei den Zusammenrottungen usw. selbst gewalttätig geworden sind, werden überall härter bestraft.[3]) — 3. Die Strafen für Gewalttaten gegen Forst- und Jagdbeamte sind sehr hart aus dem oben S. 234 Nr. 5 angegebenen Grunde. — 4. In früheren Zeiten wurde der Gefangenenwärter (commentariensis) häufig

---

[1]) „Gefangene, welche sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften die Anstaltsbeamten oder die mit der Beaufsichtigung Beauftragten angreifen, denselben Widerstand leisten oder es unternehmen, sie zu Handlungen oder Unterlassungen zu nötigen, werden wegen Meuterei mit Gefängnis nicht unter sechs Monaten bestraft.

Gleiche Strafe tritt ein, wenn Gefangene sich zusammenrotten und mitvereinten Kräften einen gewaltsamen Ausbruch unternehmen," cf. auch unten Anm. 3.

[2]) Ohne dass er aber deshalb wirklich, d. h. nach § 48 St.G.B., Anstifter zu sein braucht. So z. B. auch v. Liszt § 175 II 2 u. Meyer-Allfeld S. 554 Anm. 10 gegen Hälschner 2 S. 800 u. A.

[3]) § 115 Abs. 2: „Die Rädelsführer, sowie diejenigen Aufrührer, welche eine der in den §§ 113 und 114 bezeichneten Handlungen begehen, werden mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft; auch kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten ein."

§ 116 Abs. 2: „Ist bei einem Auflaufe gegen die Beamten oder die bewaffnete Macht mit vereinten Kräften tätlicher Widerstand geleistet oder Gewalt verübt worden, so treten gegen diejenigen, welche an diesen Handlungen teilgenommen haben, die Strafen des Aufruhrs ein."

§ 122 Abs. 3: „Diejenigen Meuterer, welche Gewalttätigkeiten gegen die Anstaltsbeamten oder die mit der Beaufsichtigung Beauftragten verüben, werden mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft; auch kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden."

mit derjenigen Strafe bedroht, welche der Entwichene noch hätte abbüssen müssen. Z. B. sagt C.C.C. Art 180 (sog. Talion oben S. 20): „Item so eyn hütter der peinlichen Gefencknuss eynem der peinlich straff verwirckt hat, aushilfft, der hat die selbig peinlich straff an statt des übelthätters, den er also aussgelassen, verwirckt. Kem aber der gefangen durch bemelts hütters onfleiss auss gefengknuss, solcher onfleiss ist nach gestalt der sachen vnnd radt so an den orten, als hernach gemelt wirdet, zu straffen." Das gemeine Recht liess dann die Talion fallen und drohte eine in das Ermessen des Richters gestellte Strafe an, die moderne Zeit schliesslich wählte eine bestimmte Strafart und einen bestimmten Strafrahmen.

Sonstige Massregeln. In einigen Fällen kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden. (§ 115 Abs. 2; § 122 Abs. 3.)

VI. Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung.

(St.G.B. Abschnitt VII, §§ 123—145 a.)

Die einzelnen Verbrechen. **1. Der Hausfriedensbruch.**

Geschichtliches: Das römische Recht behandelte den Hausfriedensbruch nur innerhalb der iniuria bzw. des crimen vis. Das deutsche Recht kannte jedoch die Verletzung der „Hausehre" und den Burg- und Hausfriedensbruch (sog. Heimsuchung) von jeher als selbständiges Delikt.[1])

Zunächst wird die „Wohnung" vom Gesetzgeber genannt, § 123 fügt dann aber hinzu, die „Geschäftsräume, das befriedete Besitztum und abgeschlossene Räume, welche zum öffentlichen Dienst bestimmt sind".

a) Einfacher Hausfriedensbruch. Derselbe besteht darin, dass der Täter in die eben genannten Räume „widerrechtlich

---

[1]) cf. auch den in vielen Stadtrechten sich findenden Satz: „Wir wollen, dass einem jeglichen Bürger sein Haus seine Feste sei".

eindringt oder, wenn er ohne Befugnis darin verweilt, auf die Aufforderung des Berechtigten sich nicht entfernt".[1])

b) Schwerer Hausfriedensbruch liegt vor, wenn „die Handlung von einer mit Waffen versehenen Person oder von mehreren gemeinschaftlich begangen worden ist"[2]), und schliesslich

c) Schwerster Hausfriedensbruch: „Wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet und in der Absicht, Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen mit vereinten Kräften zu begehen, in die Wohnung, in die Geschäftsräume oder in das befriedete Besitztum eines anderen oder in abgeschlossene Räume, welche zum öffentlichen Dienst bestimmt sind, widerrechtlich eindringt, so wird jeder, welcher an diesen Handlungen teilnimmt, bestraft".[3])

Kommentarisches. 1. „Wohnungen" sind „Räume, welche, wenn auch nur teilweise oder nur für kürzere Zeit, Menschen zur ordnungsmässigen Nachtruhe dienen" (v. Liszt § 119 II). Hierzu zählen auch Künstlerwagen, Schiffe, Schäferkarren usw. — 2. Die „Aufforderung" muss natürlich ernstlich gemeint sein; daher dürfte ein Sitzenbleiben der Gäste nach der einfachen Bemerkung des Wirtes, es sei Polizeistunde, nicht als Hausfriedensbruch anzusehen sein. — 3. „Berechtigter" ist nicht der Eigentümer der Wohnung, sondern der Inhaber derselben.[4]) Ist einer Versammlung ein Raum zur Verfügung gestellt, so hat der Einberufer und Leiter das Hausrecht.[5]) Zu beachten ist, dass der zur Hinausweisung Berechtigte, z. B. der Haussohn, nicht immer auch zugleich der zum Strafantrage Berechtigte ist, cf. unten bei „Strafe". Dient ein Raum mehreren Parteien gemeinsam, wie Treppe und Hausflur, so sind die sämtlichen Parteien Berechtigte.[6]) — 4. Gegen den Hausfriedensbrecher befindet sich der Verletzte in Notwehr und darf Gewalt anwenden, natürlich nicht dolo malo, z. B. darf der hinausgewiesene, also nunmehr ohne Befugnis in der Wirtschaft verweilende Gast erst noch in angemessener Zeit sein Bier austrinken usw. — 5. Unter „Waffe" ist erstens eine technische[7]) und zweitens eine in concreto gebrauchsfähige Waffe zu ver-

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldstrafe bis zu 300 M. (Antrag cf. unten S. 252).

[2]) Strafe: Gefängnis von Einer Woche bis zu Einem Jahre.

[3]) Und zwar mit Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren, § 124.

[4]) bzw. sein Vertreter, wie Ehefrau, Haussohn, Dienstmädchen usw.

[5]) So mit Recht R.G. E. 24 S. 194f.

[6]) Jedoch jede Partei nur soweit, als eine der anderen das Betreten der Treppe usw. nicht erlaubt.

[7]) So auch Binding, Lehrb. 1 S. 124, Hälschner 2 S. 154, v. Liszt § 119 III 2 u. A.; dagegen G.M.

stehen, also weder ein Knittel noch eine ungeladene Pistole würde dies Erfordernis erfüllen (streitig). — 6. Da es sich um ein vorsätzliches Delikt handelt, so muss sich der Vorsatz auch auf das Tatbestandsmerkmal Waffe beziehen, Täter also wissen, dass er eine Waffe bei sich trägt. Der Verletzte braucht hiervon natürlich keine Kenntnis zu haben. Die beim schwersten Hausfriedensbruch § 124 genannten Gewalttätigkeiten dürfen nur beabsichtigt sein. Werden sie wirklich ausgeführt, so geht der Hausfriedensbruch über (so dass keine Idealkonkurrenz, sondern Consumption vorliegt) in den „Landfriedensbruch".[1]) — 7. „Menschenmenge" oben S. 219, 2. — 8. „öffentlich" oben S. 219, 1. — 9. „zusammenrottet" oben S. 234, 1. — 10. „Die Absicht, Gewalttätigkeiten usw. zu begehen", braucht noch nicht bei der Zusammenrottung sondern erst bei dem Eindringen vorzuliegen. — 11. Die Worte „an diesen Handlungen teilnimmt" beziehen sich offenbar auf beide Arten der Ausführungshandlung, so dass Täter sowohl am Zusammenrotten als auch am Eindringen sich beteiligt haben muss.

2. **Landfriedensbruch:** „Wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet und mit vereinten Kräften gegen Personen oder Sachen Gewalttätigkeiten begeht, so wird jeder, welcher an dieser Zusammenrottung teilnimmt, wegen Landfriedensbruches mit Gefängnis nicht unter drei Monaten bestraft."[2])

Also die Teilnahme an der blossen Zusammenrottung genügt, vorausgesetzt, dass der Täter von den Gewalttätigkeiten etwas weiss.

Kommentarisches. — 1. „Menschenmenge" oben S. 219, 2. — 2. „öffentlich" oben S. 219, 1. — 3. „Zusammenrottung" oben S. 234, 1.

3. **Landzwang:** „Wer durch Androhung eines gemeingefährlichen Verbrechens den öffentlichen Frieden stört.[3])

Kommentarisches. 1. „Androhung." Das angedrohte Delikt braucht späterhin weder ausgeführt zu werden, noch braucht die Ausführung desselben überhaupt beabsichtigt gewesen zu sein.[4]) — 2. „Gemeingefährliche Verbrechen" sind nur die vom St.G.B. selbst so genannten Delikte

---

[1]) So auch v. Liszt § 119 III 3; R.G. nimmt dagegen Idealkonkurrenz an, E. 37 S. 28.

[2]) § 125: Bezüglich der Rädelsführer sowie der Gewalttätigen cf. unten S. 252.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre, § 126.

[4]) Wird es ausgeführt, so liegt Realkonkurrenz zwischen Landzwang und dem betreffenden ausgeführten Delikte vor.

der §§ 306ff. und die Sprengstoffdelikte.[1]) Also Drohung mit irgend einem anderen Verbrechen oder gar einem blossen Vergehen genügt nicht. — 3. Selbstverständlich muss der Frieden „gestört" werden, also ein Beunruhigungszustand eintreten.[2])

4. **Bewaffnete Haufen,** § 127.

„Wer unbefugterweise einen bewaffneten Haufen bildet oder befehligt oder eine Mannschaft, von der er weiss, dass sie ohne gesetzliche Befugnis gesammelt ist, mit Waffen oder Kriegsbedürfnissen versieht, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft. Wer sich einem solchen bewaffneten Haufen anschliesst, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft."[3])

5. **Verbotene Verbindungen,** §§ 128f.

Geschichtliches. Infolge der französischen Revolution wurden die Vorschriften gegen die Verbindungen schärfer, z. B. verbot Preussen 1798 alle geheimen Verbindungen. Als dann der Schwärmer Sand den deutschen Lustspieldichter v. Kotzebue erstach, welchen er für einen Feind der deutschen Burschenschaften und einen Spion Russlands hielt, verbot der Deutsche Bund 1819 alle Studentenverbindungen und späterhin 1832 auch alle politischen. Die Deutschen Grundrechte 1848 erkannten jedoch das Vereinsrecht an, und die Reichsverfassung (31. Januar 1871) überwies die Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Vereinswesens dem Reiche (Art. 4 Nr. 16), jedoch sind ausser den vorliegenden §§ 128 f. noch keine Reichsgesetze in dieser Richtung ergangen.

Das Verbrechen. Es besteht in der Teilnahme an gewissen Verbindungen, und zwar wird diese Teilnahme bestraft sowohl an den Mitgliedern als auch besonders an den Stiftern und Vorstehern. Genauer sagt § 128

a) „Die Teilnahme an einer Verbindung, deren Dasein, Verfassung oder Zweck vor der Staatsregierung geheim gehalten werden soll, oder in welcher gegen unbekannte Obere Gehorsam oder gegen bekannte Obere unbedingter Gehorsam versprochen wird, ist an den Mitgliedern mit Gefängnis bis zu sechs Monaten, an den Stiftern und Vorstehern der Verbindung mit Gefängnis von einem Monat bis zu einem Jahre zu bestrafen." [4])

---

[1]) Letzteres wegen der Ueberschrift „Gesetz, betreffend den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen".

[2]) A. M. v. Liszt § 174 III 1; richtig Binding 2, 885.

[3]) Erwähnt sei auch § 360 Ziffer 2: „Wer ausserhalb seines Gewerbebetriebes heimlich oder wider das Verbot der Behörde Vorräte von Waffen oder Schiessbedarf aufsammelt". (Strafe: Geldstrafe bis zu 150 Mk. oder Haft).

[4]) Speziell Beamte, cf. unten S. 252 β.

b) „Die Teilnahme an einer Verbindung, zu deren Zwecken oder Beschäftigungen gehört, Massregeln der Verwaltung oder die Vollziehung von Gesetzen durch ungesetzliche Mittel zu verhindern oder zu entkräften, ist an den Mitgliedern mit Gefängnis bis zu einem Jahre, an den Stiftern und Vorstehern der Verbindung mit Gefängnis von drei Monaten bis zu zwei Jahren zu bestrafen.“ [1])

Kommentarisches. 1. Eine bloss vorübergehende Vereinigung, z. B. ein Wahlverein, ist noch keine „Verbindung“; ebensowenig eine politische Partei.[2]) — 2. Der Zweck der Verbindung ist gleichgültig und braucht vor allem nicht strafbar zu sein. — 3. Die Absicht der Geheimhaltung genügt; ob sie erreicht wird oder nicht, ist gleichgültig. — 4. Auch „an den Stiftern“ wird nur die „Teilnahme an der Verbindung“ bestraft. Dies könnte zu der Ansicht verleiten, dass diejenigen Stifter, welche nicht zugleich Mitglieder sind, straflos seien.[3]) Jedoch sagt das Gesetz nicht „die Mitgliedschaft“, sondern die „Teilnahme“ an der Verbindung wird bestraft, und letztere halte ich für einen weiteren Begriff als den der Mitgliedschaft.[4]) — 5. Die in § 129 genannten „ungesetzlichen Mittel“ brauchen nicht gerade strafbare Mittel zu sein.

6. **Anreizung zum Klassenkampf:**[5]) „Wer in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise verschiedene Klassen der Bevölkerung zu Gewalttätigkeiten gegeneinander öffentlich anreizt.“ [6])

Kommentarisches. 1. Den Frieden „gefährdend“ heisst: es sind Gewalttätigkeiten zu befürchten.[7]) — 2. Es ist nicht nötig, dass Täter die Ge-

---

[1]) § 129. Speziell Beamte, cf. unten S. 252 *β*.

[2]) Ob der Jesuitenorden und die Freimaurerlogen unter § 128 f. fallen, kommt auf den betreffenden Fall an.

[3]) So Frank § 128 II, v. Liszt § 188 II, Meyer-Allfeld S. 573 Anm. 6, Olshausen § 128 I u. A.

[4]) Richtig in dieser Hinsicht Binding, Lehrb. 2, 906 und R.G. E. 6 S. 215.

[5]) § 130 R.St.G.B. ist aus § 100 des Preussischen St.G.B. (von 1851), dem sog. Hass- und Verachtungsparagraphen, entstanden.

[6]) Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnis bis zu zwei Jahren (§ 130).

[7]) Zu weit gehend R.G. (E. 26 S. 351), welches die Erregung einer Stimmung für genügend erklärt, die „früher oder später den öffentlichen Frieden unter den Bevölkerungsklassen zu erschüttern angetan war“; und vollends zu weit gehend in E. 34 S. 270 f., worin das Empfinden derjenigen Bevölkerungsklasse, gegen welche aufgereizt wird, als genügend bezeichnet.

fährdung bezweckte, er muss sie aber vorausgesehen haben, d. h. die Gefährdung braucht nicht Motiv zu sein, muss aber vom Vorsatz umfasst werden (oben S. 126 III). — 3. „Klassen der Bevölkerung“ sind Deutsche, Juden, Franzosen, Protestanten, Arbeiter, Agrarier usw.

7. Der sog. **„Kanzelparagraph“**, § 130a.

Geschichtliches. Der erste Absatz wurde nach dem Vorbilde verschiedener Partikular-Strafgesetzbücher schon 1871 eingefügt, der zweite durch die Strafrechtsnovelle von 1876.

Das Verbrechen. a) „Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes öffentlich vor einer Menschenmenge, oder welcher in einer Kirche oder an einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte vor Mehreren Angelegenheiten des Staats in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündigung oder Erörterung macht.“[1])

b) „Gleiche Strafe trifft denjenigen Geistlichen oder anderen Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufs Schriftstücke ausgibt oder verbreitet, in welchen Angelegenheiten des Staats in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündigung oder Erörterung gemacht sind.“

Kommentarisches. — 1. Unter „Geistlichen“ versteht man nur die Religionsdiener der christlichen Konfessionen. — 2. „Oeffentlich vor einer Menschenmenge“ cf. oben S. 219. — 3. „In einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise.“ Verletzt braucht der öffentliche Frieden nicht zu sein, wohl aber eben gefährdet. Da das ganze Delikt ein vorsätzliches ist, so muss sich auch der Vorsatz auf das Tatbestandsmerkmal der Gefährdung erstrecken.

8. Nun folgt eine Reihe unbedeutenderer Delikte.

a) Verleumdung des Staatswillens: „Wer erdichtete oder entstellte Tatsachen, wissend, dass sie erdichtet oder entstellt sind, öffentlich behauptet oder verbreitet, um dadurch Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich zu machen.“ Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnis bis zu zwei Jahren (§ 131).

---

[1]) Strafe: Gefängnis oder Festungshaft bis zu zwei Jahren.

Kommentarisches. — 1. Unter „Staatseinrichtungen“ sind nicht allgemeine Kultureinrichtungen, wie Ehe, Familie usw. zu verstehen.[1]) — 2. „Um ..... verächtlich zu machen.“ Dies muss wirkliche Absicht, also Motiv sein; blosses Bewusstsein, dass durch die betreffende Behauptung Staatseinrichtungen verächtlich gemacht würden, also Vorsatz, genügt daher nicht.[2]) — 3. Im übrigen cf. unten das Kommentarische zu § 187.

b) Amtsanmassung: „Wer unbefugt sich mit Ausübung eines öffentlichen Amtes befasst oder eine Handlung vornimmt, welche nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden darf.“[3])

c) Gewahrsamsbruch: „Wer eine Urkunde, ein Register, Akten oder einen sonstigen Gegenstand, welche sich zur amtlichen Aufbewahrung an einem dazu bestimmten Orte befinden, oder welche einem Beamten oder einem Dritten amtlich übergeben worden sind, vorsätzlich vernichtet, bei Seite schafft oder beschädigt.“[4])

Kommentarisches. — 1. „Beiseiteschaffen“, vorübergehendes genügt. An einen anderen Ort schaffen ist nicht erforderlich. — 2. „Zur Aufbewahrung“, also nicht zum Gebrauch[5]) oder Verbrauch dürfen die Gegenstände an dem betreffenden Orte lagern. — 3. „Befinden“ nicht „befunden haben“. — 4. Bei Wegnahme in der Absicht der rechtswidrigen Zueignung ist in Idealkonkurrenz Diebstahl begangen.[6]) — 5. Auch der die betreffenden Gegenstände aufbewahrende Beamte selbst kann das Delikt begehen. In diesem Falle liegt Idealkonkurrenz mit § 348 Abs. 2 vor.[7])

---

[1]) So auch Frank § 131, IV; v. Liszt § 176, I u. A. Dagegen Beling, Z. 18 S. 280 f. u. A.

[2]) Erforderlich ist weder, dass der Zweck, die Verächtlichmachung, erreicht wird, noch (so auch die Mehrzahl der Schriftsteller) dass die behaupteten Tatsachen hierzu geeignet sind.

[3]) Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu dreihundert Mark (§ 132).

[4]) Strafe: Gefängnis, § 133 Abs. 1.

[5]) So auch v. Liszt § 176 III gegen Hälschner 2 S. 839 Anm. 1 u. Meyer-Allfeld S. 555 Nr. 5.

[6]) Von dieser Absicht ist wohl zu unterscheiden die das ganze Delikt qualifizierende „gewinnsüchtige Absicht“, cf. unten.

[7]) Berner S. 410 nimmt hier Alternativität statt Idealkonkurrenz an.

Eine Qualifikation tritt ein, wenn die Handlung „in gewinnsüchtiger Absicht" geschehen ist.[1])

Kommentarisches. 1. „Absicht" ist erforderlich, es genügt also nicht der einfache „Vorsatz", cf. oben S. 126 — 2. „Gewinnsüchtig" heisst, einen Vermögensvorteil bezweckend, nicht irgend einen anderen Vorteil.[2]) Die Identifizierung der „gewinnsüchtigen Absicht" mit der „Absicht, sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen", wie Frank § 133 IV, v. Liszt § 176, Anm. 4, u. A. dies tun, halte ich nicht für richtig, denn wenn ich ausschliesslich einem Dritten (also auch indirekt nicht mir selbst) einen Vermögensvorteil verschaffen will, so handle ich wenigstens dem allgemeinen Sprachgebrauch nach doch nicht „gewinnsüchtig"![3])

d) Beschädigung amtlicher Plakate: „Wer öffentlich angeschlagene Bekanntmachungen, Verordnungen, Befehle oder Anzeigen von Behörden oder Beamten böswillig abreisst, beschädigt oder verunstaltet."[4])

Das Moment „böswillig" verlangt erstens das reale Motiv (oben S. 66) der Beschädigung, Verunstaltung usw. Dies genügt aber noch nicht, sondern die Motivreihe muss in ihrem weiteren Verlaufe zurückführen auf das Urmotiv der Böswilligkeit.[5])

e) Verletzung von Autoritätszeichen:[6]) „Wer ein öffentliches Zeichen der Autorität des Reichs oder eines Bundesfürsten oder ein Hoheitszeichen eines Bundesstaats böswillig

---

[1]) § 133 Absatz 2: „Gefängnisstrafe nicht unter drei Monaten; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden."

[2]) So die Mehrzahl; a. M. Meyer-Allfeld S. 556; Olshausen § 133 Nr. 8.

[3]) Ganz abgesehen davon, dass es unrichtig ist, ein reales Motiv (nämlich die „Absicht auf einen Vermögensvorteil") gleichzusetzen einem psychischen Motive („gewinnsüchtige Absicht") id est dem Urmotive („Gewinnsucht"), cf. unten beim Betruge, § 263.

[4]) Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten, § 134.

[5]) Letzteres übersieht v. Liszt § 176 IV. Das in anderen Paragraphen sich findende Moment „mutwillig" führt zurück auf das Urmotiv des Mutwillens. Unrichtig (zum mindestens missverständlich) dürfte es daher sein, wenn v. Liszt l. c. „mutwillig" definiert als „das vorsätzliche Handeln ohne Bezweckung des Erfolges".

[6]) Analog dem § 103a.

wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder beschimpfenden Unfug daran verübt." Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnis bis zu zwei Jahren, § 135.[1])

Kommentarisches. 1. „Böswillig" cf. oben d). — 2. „Beschimpfender Unfug" cf. unten S. 274 zu Anm. 4.

f) Bruch amtlicher Siegel: „Wer unbefugt ein amtliches Siegel, welches von einer Behörde oder einem Beamten angelegt ist, um Sachen zu verschliessen, zu bezeichnen oder in Beschlag zu nehmen, vorsätzlich erbricht, ablöst oder beschädigt oder den durch ein solches Siegel bewirkten amtlichen Verschluss aufhebt." [2])

Kommentarisches. „Oder den durch ein solches Siegel bewirkten amtlichen Verschluss aufhebt." Dies ist z. B. auch der Fall, wenn die Tür eines Zimmers amtlich versiegelt ist, und der Täter durch das (nicht versiegelte) Fenster einsteigt.[3])

g) Verstrickungs- oder Arrestbruch: „Wer Sachen, welche durch die zuständigen Behörden oder Beamten gepfändet oder in Beschlag genommen worden sind, vorsätzlich beiseite schafft, zerstört oder in anderer Weise der Verstrickung ganz oder teilweise entzieht." [4])

Kommentarisches. 1. „Wer", also jeder Beliebige, auch der Gläubiger selbst, sowie der Gerichtsvollzieher können Täter werden. — 2. „Sachen." Hierunter sind Forderungen nicht mit zu verstehen.[5]) 3. „Zuständige Behörden oder Beamte." Eine Pfändung durch nicht zuständige oder gar durch Privatpersonen wird also durch § 137 nicht geschützt. — 4. Die blosse „Beschädigung" ist vom Gesetzgeber nicht genannt und dürfte demnach auch nicht genügen. — 5. Zu welchem Zwecke die Tat geschieht, ist gleichgültig. Erfolgt sie in Zueignungsabsicht, so kann in Idealkonkurrenz Diebstahl (§ 242) vorliegen.

---

[1]) cf. auch in § 360 Ziffer 7 und 8: das unbefugte Gebrauchen des Kaiserl. Wappens, das unbefugte Tragen von Orden usw.

Ferner Gesetz vom 22 März 1902 über den Missbrauch des Roten Kreuzes, cf. unten bei den Nebengesetzen.

[2]) Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten, § 136.

[3]) So auch v. Liszt § 176 VI und Berner S. 411.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre, § 137.

[5]) So auch Binding, Lehrb. 2, S. 613; v. Liszt § 176 VII; Meyer-Allfeld S. 556 Nr. 6; R.G. (Vereinigte Strafsenate) E. 24 S. 40ff.; dagegen R.G. E. 12, S. 185 und Hälschner 2 S. 845.

h) Falsche Entschuldigung vor Gericht: „Wer als Zeuge, Geschworener oder Schöffe berufen, eine unwahre Tatsache als Entschuldigung vorschützt, wird mit Gefängnis bis zu zwei Monaten bestraft. Dasselbe gilt von einem Sachverständigen, welcher zum Erscheinen gesetzlich verpflichtet ist.“[1])

Das Delikt besteht allein in der falschen Entschuldigung. Verletzt der Täter ausserdem noch die Gerichtspflicht (Dingpflicht), z. B. durch späteres tatsächliches Nichterscheinen im Termin, so wird er hierfür nach Abs. 3 noch besonders mit den (Ordnungs-)Strafen der Prozessordnungen belegt.[2])

Kommentarisches. Es ist gleichgültig, ob die unwahren Tatsachen vor oder nach dem Termin vorgeschützt werden. (Letzteres z. B. um eine schon erfolgte Verurteilung zu einer Ordnungsstrafe rückgängig zu machen.)[3])

9. **Die Nichtanzeige verbrecherischer Anschläge:**[4])[5]) „Wer von dem Vorhaben eines Hochverrats, Landesverrats, Münzverbrechens, Mordes, Raubes, Menschenraubes oder eines gemeingefährlichen Verbrechens zu einer Zeit, in welcher die Verhütung des Verbrechens möglich ist, glaubhafte Kenntnis erhält und es unterlässt, hiervon der Behörde oder der durch das Verbrechen bedrohten Person zur rechten Zeit Anzeige zu machen, ist, wenn das Verbrechen oder ein strafbarer Versuch desselben begangen worden ist, mit Gefängnis zu bestrafen“ (§ 139).

Kommentarisches. — 1. „Vorhaben.“ Zu beachten ist, dass die Nichtanzeige schon begangener Verbrechen nicht bestraft wird.[6]) Das

---

[1]) Die auf das Nichterscheinen gesetzten Ordnungsstrafen werden durch vorstehende Strafbestimmung nicht ausgeschlossen, § 138.

[2]) Unrichtig ist es daher, wenn v. Liszt § 184 III, Meyer-Allfeld S. 566, 3 u. A. das Delikt als „Verletzung der Dingpflicht“ bezeichnen.

[3]) So auch v. Liszt § 184 Anm. 2; Meyer-Allfeld S. 567; dagegen Berner S. 414 Nr. 4.

[4]) Bezüglich schon begangener Verbrechen cf. unten Anm. 6.

[5]) Der § 139 repräsentiert die ausserordentlich wichtige Bekämpfungsmethode der „Heranziehung des Publikums zur Bekämpfung“, cf. meinen Grundriss S. 36 und S. 74 Nr. 9.

[6]) Anders z. B. das gemeine Recht; es strafte auch die Nichtanzeige eines begangenen Hochverrates, Münzverbrechens usw.

„Vorhaben" endigt nicht schon mit dem Beginn, sondern erst mit dem Schlusse der Begehung des Deliktes, und ebenso lange währt, was besonders bei „Dauerdelikten" (oben S. 103) zu beachten ist, die Anzeigepflicht.[1]) — 2. Das Delikt ist ein vorsätzliches und zwar nur ein vorsätzliches, denn es ist nicht einzusehen, weshalb man hier abweichen soll von der allgemeinen Regel, dass alle Verbrechen und Vergehen, welche nicht vom Gesetzgeber für fahrlässige erklärt werden, vorsätzliche sind (cf. oben S. 120 a. E.).[2]) — 3. „Gemeingefährliche" Verbrechen sind die vom St.G.B. in Abschnitt 27 (§§ 306 ff.) aufgeführten. — 4. Die Taten Geisteskranker sind keine Verbrechen, ihre Nichtanzeige wird daher auch nicht bestraft. — 5. Auf Täter und Teilnehmer bezieht sich § 139 nicht, denn es ist anzunehmen, dass der Gesetzgeber für diese die Deliktsstrafen und nur für die unbeteiligten Nichtanzeiger die besondere Strafe des § 139 gedacht hat. Wohl aber bezieht § 139 sich auf Angehörige und Personen, welche, wenn es zum Prozess käme, von der Zeugnispflicht entbunden sein würden.[3]) — 6. „Glaubhafte Kenntnis". Ob der Nichtanzeigende eine solche besass, ist von dessen Standpunkt aus, nicht objektiv, zu untersuchen.[4])

10. **Delikte gegen den Militärdienst**, §§ 140—143.

a) § 140. Verletzung der Wehrpflicht durch Auswanderung bzw. Auswärtsbleiben, und zwar in dreifacher Beziehung:

1. Ein Wehrpflichtiger, welcher in der Absicht, sich dem Eintritte in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen, ohne Erlaubnis entweder das Bundesgebiet verlässt oder nach erreichtem militärpflichtigen Alter sich ausserhalb des Bundesgebietes aufhält.[5])

2. Ein Offizier oder im Offizierrange stehender Arzt des Beurlaubtenstandes, welcher ohne Erlaubnis auswandert.[6])

3. Ein jeder Wehrpflichtige, welcher nach öffentlicher Bekanntmachung einer vom Kaiser für die Zeit eines Krieges oder

---

[1]) A. M. Binding, Lehrb. 2, S. 673, welcher die Anzeigepflicht mit dem Anfange der Ausführung des Deliktes erlöschen lässt.

[2]) So richtig auch v. Liszt § 184 IV und Binding, Lehrb. 2, S. 681; dagegen allerdings G.M.

[3]) So auch v. Liszt § 184 IV, Meyer-Allfeld S. 565 u. A.

[4]) So auch G. M.: dagegen Meyer-Allfeld S. 565, Anm. 6.

[5]) Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu dreitausend Mark oder Gefängnis von einem Monat bis zu einem Jahre.

[6]) Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder Haft oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

einer Kriegsgefahr erlassenen besonderen Anordnung in Widerspruch mit derselben auswandert.[1] [2] [3]

Kommentarisches. 1. „Wehrpflichtig" ist jeder Deutsche (unter gewissen Bedingungen auch ein Nichtdeutscher) vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 45. Jahre. „Militärpflichtig", d. h. der Aushebung unterworfen, ist jeder Wehrpflichtige vom 1. Januar desjenigen Jahres an, in welchem er 20 Jahre alt wird. — 2. Nr. 1 sagt „Absicht, sich zu entziehen". Es wird damit das Sichentziehen als Zweck verlangt, blosser Vorsatz, d. h. das blosse Bewusstsein der Entziehung genügt also nicht (wenn dies ev. auch de lege ferenda vorzuziehen sein dürfte).[4] — 3. Die Bestrafung der Delikte des § 140 ist speziell mit den Vereinigten Staaten von Nordamerika geregelt durch die sog. Bancroft-Verträge von 1868. — 4. Das sich Aufhalten ausserhalb des Deutschen Reiches in § 140 Nr. 1 ist ein Dauer-Delikt (oben S. 103). Die Verjährung beginnt daher erst mit dem Betreten des Deutschen Reiches.[5] Die übrigen Delikte sind ihrer Konstruktion nach keine Dauerdelikte, werden aber trotzdem von der herrschenden Meinung als solche behandelt. — 5. Während der Tat muss der Täter Deutscher sein, ob er es später, z. B. zur Zeit des Urteils ist, ist gleichgültig.[6]

b) Falschwerbung und Fahnenflucht: „Wer einen Deutschen zum Militärdienste einer ausländischen Macht anwirbt oder den Werbern der letzteren zuführt, ingleichen wer einen

---

[1]) Gefängnis bis zu zwei Jahren, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

[2]) Der Versuch ist in allen drei Fällen strafbar. Vermögensbeschlagnahme cf. unten.

[3]) Nur als Uebertretung wird bestraft die Auswanderung eines beurlaubten Reservisten usw.: „wer als beurlaubter Reservist oder Wehrmann der Land- oder Seewehr ohne Erlaubnis auswandert, ebenso wer als Ersatzreservist (erster Klasse) auswandert, ohne von seiner bevorstehenden Auswanderung der Militärbehörde Anzeige erstattet zu haben" (§ 360, Ziff. 3).

[4]) So richtig u. a. Frank § 140 IV., v. Liszt § 185 V 2, sowie R.G. (z. B. E. 33 S. 399), a. M. Binding, Normen 2 S. 597 N. 882; Hälschner 2 S. 991; Meyer-Allfeld S. 568 Anm. 8 u. A.

[5]) bzw. mit dem Ablauf der Wehrpflicht.

[6]) Nach den oben unter Nr. 3 genannten Bancroft-Verträgen kann jedoch ein in den Vereinigten Staaten naturalisierter Deutscher bei seiner etwaigen Rückkehr nur wegen der vor seiner Auswanderung begangenen Delikte bestraft werden; nicht also wegen der erst durch dieselbe begangenen, R.G. E. 29 S. 391.

deutschen Soldaten vorsätzlich zum Desertieren verleitet oder die Desertion desselben vorsätzlich befördert."[1])

Kommentarisches. 1. Das „Anwerben" besteht in dem einfachen Bestimmen, in fremden Militärdienst zu treten. — 2. Die Fahnenflucht oder Desertion[2]) ist kein Dauerdelikt (oben S. 103), genauer gesagt, sie dauert nur so lange, wie das Fliehen, das Desertieren dauert. — 3. Also nur gleichzeitig (oder vorher z. B. durch Ratschläge) kann das obige Delikt der Beförderung der Desertion begangen werden; was nachher geschieht, z. B. die Verbergung des schon Desertierten, ist nur Begünstigung und fällt daher unter § 257.[3])

c) **Untauglichmachung zur Wehrpflicht:** „Wer sich vorsätzlich durch Selbstverstümmelung oder auf andere Weise zur Erfüllung der Wehrpflicht untauglich macht oder durch einen anderen untauglich machen lässt, wird mit Gefängnis nicht unter einem Jahre bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher einen anderen auf dessen Verlangen zur Erfüllung der Wehrpflicht untauglich macht." (§ 142, Abs. 1—2.)

Kommentarisches. 1. Relative Untauglichkeit, z. B. Untauglichkeit nur zum Kavalleriedienst, genügt. — 2. Da die Verjährung schon mit dem Ende der Ausführungshandlung beginnt, so ist das Delikt, wenn es bei der Aushebung entdeckt wird, in vielen Fällen schon verjährt.[4])

d) Täuschung:[5]) „Wer in der Absicht, sich der Erfüllung der Wehrpflicht ganz oder teilweise zu entziehen, auf Täuschung berechnete Mittel anwendet."[6])

---

[1]) Strafe: Gefängnis von drei Monaten bis zu drei Jahren. Der Versuch ist strafbar, § 141.

[2]) Mil.St.G.B. § 69 definiert sie als die unerlaubte Entfernung in der Absicht, sich seiner gesetzlichen oder übernommenen Verpflichtungen zum Dienste dauernd zu entziehen.

[3]) So auch R.G. E. 6 S. 7; Berner S. 417 Anm. 2; Frank § 141 III; v. Liszt § 185 II; Merkel S. 404; a. M. Binding, Lehrb. 2 S. 700, Meyer-Allfeld S. 571 Nr. 5; Olshausen § 141, 3.

[4]) Beispiel: Der X hackt sich, um nicht dienen zu müssen, in seinem 16. Lebensjahre den kleinen Finger ab, und diese Absicht kommt erst in seinem 21. Jahre bei der Aushebung an den Tag (verjährt nach § 67, Abs. 2 und 4).

[5]) Ueber die hier besonders geregelte Strafe der Teilnehmer cf. unten S. 252.

[6]) Strafe: Gefängnis, auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden (§ 143 Abs. 1).

11. Verleitung zur Auswanderung:[1] „Wer es sich zum Geschäfte macht, Deutsche unter Vorspiegelung falscher Tatsachen oder wissentlich mit unbegründeten Angaben oder durch andere auf Täuschung berechnete Mittel zur Auswanderung zu verleiten."[2]

Kommentarisches. „Geschäftsmässig" oben S. 102.

12. Sicherung des Seeverkehrs:[3] „Wer die vom Kaiser zur Verhütung des Zusammenstossens der Schiffe auf See, über das Verhalten der Schiffer nach einem Zusammenstosse von Schiffen auf See, oder in betreff der Not- und Lotsensignale für Schiffe auf See und auf den Küstengewässern erlassenen Verordnungen übertritt."[4]

Kommentarisches. 1. Dieses Gesetz ist ein sog. **Blankettgesetz,** nämlich die Strafe wird angedroht in § 145, die Verbrechenstatbestände setzt aber ein anderes Gesetz fest: in unserm Falle die Ordnung vom 9. Mai 1897 zur Verhütung des Zusammenstosses von Schiffen, vom 15. August 1876 über das Verhalten nach dem Zusammenstoss, die Lichter- und Signalordnung vom 10. Mai 1897 und die Not- oder Lotsensignalordnung vom 14. August 1876.[5] — 2. Das Uebertreten muss natürlich ein schuldhaftes sein, denn eine schuldlose strafbare Handlung kennt das deutsche Strafrecht, abgesehen von besonderen Ausnahmen, nicht, cf. oben S. 119. — 3. Ebenso liegt kein Grund vor, das Delikt des § 145 für ein sowohl vorsätzliches als auch fahrlässiges zu erklären; trotzdem so die bei weitem grosse Mehrzahl.[6]

13. Ausgabe von Inhaber-Papieren.[7] „Wer im Inlande Schuldverschreibungen auf den Inhaber, in denen die Zahlung einer bestimmten Geldsumme versprochen wird, ohne

---

[1]) Ueber den **Mädchenhandel** vgl. das Gesetz vom 9. Juni 1897 (§ 48), welches das Auswanderungswesen regelt.

[2]) Strafe: Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren (§ 144).

[3]) cf. auch unten Teil B Abteilung VI, die das Seewesen betreffenden Delikte (ebenso § 296a St.G.B.).

[4]) Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark (§ 145).

[5]) cf. alle diese Gesetze unten Teil B.

[6]) Allerdings unter der Voraussetzung, dass in den betreffenden Verordnungen nichts anderes bestimmt sei.

[7]) Dieser Paragraph wurde auf Grund des § 795 B.G.B. durch Artikel 34 IV E.G. zu B.G.B. in das R.St.G.B. eingeschoben.

die erforderliche staatliche Genehmigung ausstellt und in den Verkehr bringt."[1])

Die Strafe. Beim einfachen Hausfriedensbruch (oben Nr. 1) tritt sie nur auf Antrag ein.[2]) Antragsberechtigt ist der Inhaber des Hausrechtes. Beispiel: ein Hausierer bleibt in dem Hause des A, welches dem B vermietet ist, trotzdem ihn die Magd des B wiederholt und ausdrücklich zum Verlassen des Hauses auffordert; nicht die Magd ist antragsberechtigt, auch nicht der Eigentümer des Hauses A, sondern der Mieter B.

Beim Landfriedensbruch (oben Nr. 2) werden „die Rädelsführer sowie diejenigen, welche Gewalttätigkeiten gegen Personen begangen oder Sachen geplündert, vernichtet oder zerstört haben", härter bestraft.[3])

Bei den verbotenen Verbindungen werden die Stifter und Vorsteher härter bestraft als die einfachen Mitglieder, cf. oben Nr. 5.

Bei der Täuschung, um sich der Wehrpflicht zu entziehen, werden ausnahmsweise (§ 49 Abs. 2 St.G.B.) alle Teilnehmer gleich, und zwar wie der Täter selbst bestraft, § 143 Abs. 2.

Bei der Ausgabe von Inhaberpapieren ist erwähnenswert, dass das Maximum der Strafe nicht wie sonst ein festes ist, sondern in einer Quote (der Schuldverschreibungs-Summe) besteht, nämlich in einer Geldstrafe, die dem fünften Teile des Nennwerts der ausgegebenen Schuldverschreibungen gleichkommen kann, mindestens aber dreihundert Mark beträgt.

Sonstige Massnahmen. α) Zulässigkeit von Polizeiaufsicht (gegen Rädelsführer und Gewalttätige beim Landfriedensbruch, § 125 Abs. 2).

β) Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Dauer von 1—5 Jahren (gegen Beamte,

---

[1]) § 145 a. Ueber die Strafe cf. S. 252.

[2]) Beim schweren und schwersten von Amts wegen, denn der den Antrag dekretierende Absatz steht unmittelbar hinter dem einfachen und vor den übrigen Hausfriedensbrüchen.

[3]) Nämlich „mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren; auch kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten ein", § 125 Abs. 2.

welche sich an verbotenen Verbindungen beteiligt haben), § 128 Abs. 2, § 129 Abs. 2.

γ) Ordnungsstrafen. Dieselben werden bei der falschen Entschuldigung vor Gericht ausdrücklich neben den kriminellen Strafen aufrecht erhalten, cf. oben Nr. 8 h.

δ) Bei der Verletzung der Wehrpflicht kann das **Vermögen** des Angeschuldigten, insoweit als es nach dem Ermessen des Richters zur Deckung der den Angeschuldigten möglicherweise treffenden höchsten Geldstrafe und der Kosten des Verfahrens erforderlich ist, **mit Beschlag belegt** werden, § 140 Ab. 2.

Buch II.

Verbrechen gegen das öffentliche Vertrauen.

(St.G.B. Abschnitt VIII—X, §§ 146—165.)

Auch die Urkundenfälschung würde hierher gestellt werden können, der Gesetzgeber hat ihr jedoch unter den Vermögensdelikten (Abschn. 23 §§ 267 ff.) ihren Platz angewiesen.

I. Münzverbrechen und Münzvergehen.

(St.G.B. Abschnitt VIII, §§ 146—152.)

Allgemeines. v. Liszt (§ 158 II) stellt die Münzdelikte als „Missbrauch der Geldzeichen" zu den „durch das Mittel des Angriffes gekennzeichneten Delikten", andere sehen die publica fides als verletzt an. Die Mehrzahl[1]) hat sich der Anschauung Merkels angeschlossen, welcher den „Kredit der Wert- und Echtheitszeichen des Geldes oder der ihm gleichgestellten Kreditpapiere" als gefährdet ansieht, Merkel S. 363.

In neuester Zeit wurden dem Metallgelde das Papiergeld und die Geldpapiere gleichgestellt (so dass der Name „Münz"-delikte nicht mehr ganz am Platze ist).

---

[1]) So u. a. Binding, Lehrb. 2 S. 108, welcher die Münzdelikte in der Gruppe behandelt „Verbrechen wider Beweismittel und Beglaubigungszeichen"; v. Lilienthal Z. 15, S. 341; Wachenfeld S. 312 f.

Frank § 263 IX erklärt die Münzdelikte für Spezialfälle des Betruges.

Geschichtliches. In früheren Zeiten wurden die Münzdelikte meist sehr hart bestraft (mit dem Feuertode oder Abhacken der Hand). Viel Unklarheit bezüglich der Stellung im System sowie ein schädigender Einfluss bezüglich einer günstigen Weiterentwicklung wurde dadurch hervorgerufen, dass man aus dem römischen Rechte den Gesichtspunkt des crimen laesae majestatis hineintrug.[1]) Auch jetzt ist, wie wir oben sahen, der Streit, welches das durch die Münzdelikte verletzte Rechtsgut sei, in der Literatur noch nicht entschieden.

Das Verbrechen. Gegenstand der Münzdelikte ist inländisches und ausländisches Metall- und Papiergeld. Ferner werden dem Papiergeld gleichgeachtet die auf den Inhaber lautenden Schuldverschreibungen, Banknoten, Aktien usw.[2])

1. **Münzfälschung,**[3]) und zwar

a) **Falschmünzerei** (d. h. Herstellung falschen Geldes aus Stoff, welcher kein Geld war), nämlich: wer die oben genannten Geldarten „nachmacht, um sie als echte zu gebrauchen, oder sonst in Verkehr zu bringen“.

b) **Münzverfälschung** (d. h. Herstellung falschen Geldes durch Verfälschung von echtem), nämlich: wer in gleicher Absicht wie oben

α) „echtem Gelde durch Veränderung an demselben den Schein eines höheren Wertes oder

---

[1]) Im römischen Rechte wurde die Münzfälschung nämlich (in der lex Cornelia testamentaria nummaria) als Unterart des falsum und in der Kaiserzeit teilweise als crimen laesae majestatis behandelt.

[2]) Dem Papiergelde werden gleich geachtet die auf den Inhaber lautenden Schuldverschreibungen, Banknoten, Aktien oder deren Stelle vertretende Interimsscheine oder Quittungen, sowie die zu diesen Papieren gehörenden Zins-, Gewinnanteils- oder Erneuerungsscheine, welche von dem Reich, dem Norddeutschen Bunde, einem Bundesstaate oder fremden Staate oder von einer zur Ausgabe solcher Papiere berechtigten Gemeinde, Korporation, Gesellschaft oder Privatperson ausgestellt sind (§ 149).

[3]) „Wer inländisches oder ausländisches Metallgeld oder Papiergeld nachmacht, um das nachgemachte Geld als echtes zu gebrauchen oder sonst in Verkehr zu bringen, oder wer in gleicher Absicht echtem Gelde durch Veränderung an demselben den Schein eines höheren Werts oder verrufenem Gelde durch Veränderung an demselben das Ansehen eines noch geltenden gibt, wird mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft; auch ist Polizeiaufsicht zulässig. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe ein“ (§ 146).

β) verrufenem, d. h. ausser Kurs gesetztem Gelde, durch Veränderung an demselben den Schein eines noch geltenden gibt".[1])

Kommentarisches. — 1. Münzfälschung liegt auch dann vor, wenn das falsche Geld einen höheren Wert hat als das echte. — 2. „Nachmachen." Einen „gewissen Grad von Aehnlichkeit" muss man mit v. Liszt § 159 I 1 allerdings verlangen, denn sonst kann man überhaupt nicht von „Geld" also auch nicht von „falschem Gelde" sprechen; verpackt z. B. der X zwischen eine Rolle Taler ein einfaches ungeprägtes Bleistück, so liegt nicht Falschmünzerei (sondern Betrug, § 263) vor. — 3. „Als echtes zu gebrauchen." Das falsche Geld wird auch dann als echtes gebraucht, wenn es (z. B. falsche Aktien) verpfändet, oder sogar nur als echtes vorgezeigt wird, um Kredit zu erlangen. — 4. Die Absicht eines „Inverkehrbringens" liegt in dubio auch bei der Absicht des Verschenkens, Verleihens usw. vor. — 5. Die Ausführungshandlung besteht allein in dem Herstellen des Geldes; das Gebrauchmachen usw. braucht nur in cogitatione vorhanden zu sein (oben S. 69 f.). Mit dem Herstellen (in der verlangten Absicht) ist also schon Vollendung, nicht Versuch, gegeben. Eine später etwa noch nachfolgende Verbreitung ist (abgesehen von der Strafzumessung) strafrechtlich gleichgültig, wird „konsumiert" (oben S. 106, 4).

2. Der sog. **Münzbetrug.**[2]) Er wird begangen von demjenigen, „welcher das von ihm auch ohne die vorbezeichnete Absicht nachgemachte oder verfälschte Geld als echtes in Verkehr bringt, sowie von demjenigen, welcher nachgemachtes oder verfälschtes Geld sich verschafft und solches entweder in Verkehr bringt oder zum Zwecke der Verbreitung aus dem Auslande einführt".[3])

Kommentarisches. 1. „Auch." Dies Wort[4]) ist überflüssig, denn wenn die genannte Absicht vorliegt, fällt die Tat schon unter § 146. — 2. „In Verkehr bringt." Damit wird eine, bei der Münzfälschung (§ 146) nur in cogitatione verlangte Handlung, hier in re, nämlich als Ausführungshandlung verlangt. — 3. „Sichverschaffen." Dieser Begriff ist nicht etwa gleichbedeutend mit blossem Empfangen, Annehmen.

---

[1]) Letzteres will v. Liszt zur Falschmünzerei rechnen, da verrufenes Geld nicht Geld sei, § 159 I 1.

[2]) Der Name ist allerdings nicht glücklich gewählt, da das Delikt des § 147 kein Spezialfall des Betruges ist (also Idealkonkurrenz mit § 263 möglich).

[3]) § 147. Strafe wie bei der Münzfälschung, cf. oben S. 255 Anm. 3.

[4]) Meyer-Allfeld fasst es im Sinne „wenn auch", „obwohl" auf, S. 615 Anm. 15.



3. **Weitergeben falschen Geldes,** § 148: „Wer nachgemachtes oder verfälschtes Geld als echtes empfängt und nach erkannter Unechtheit als echtes in Verkehr bringt“.[1])

Kommentarisches. „Als echtes empfangen“ setzt ein Geben auf der andern Seite voraus.[2]) Beispiel: Erhalte ich beim Wechseln ein falsches Zweimarkstück und gebe es trotz Erkenntnis der Unechtheit als echtes wieder aus, so verstosse ich gegen § 148; findet ein Dieb unter dem gestohlenen Gelde ein falsches Zweimarkstück und gibt es als echtes wieder aus, so verstösst er nicht gegen § 148, sondern gegen den härteren Paragraphen des Betruges, § 263.[3])

4. Das sog. **Kippen und Wippen,** § 150: „Wer echte, zum Umlauf bestimmte Metallgeldstücke durch Beschneiden, Abfeilen oder auf andere Art verringert und als vollgültig in Verkehr bringt, oder wer solche verringerte Münzen gewohnheitsmässig oder im Einverständnisse mit dem, welcher sie verringert hat, als vollgültig in Verkehr bringt“.[4])

Kommentarisches. Der Kipper ist derjenige, welcher die Geldstücke (durch Beschneiden usw.) verringert; der Wipper derjenige, welcher sie als vollgültig in Verkehr bringt. Bestraft wird aber nach § 150 nur der Wipper, und auch dieser nur, wenn er erstens selbst kippt oder zweitens gewohnheitsmässig oder drittens im Einverständnis mit dem Kipper wippt. Wird also jemand abgefasst schon beim Kippen, so ist er nur dann strafbar, wenn ihm der Wille des Wippens nachgewiesen wird, denn dann hat er den Vorsatz des ganzen Delikts (des Kippens und Wippens) besessen und diesen Entschluss betätigt durch den Anfang der Ausführung, nämlich durch das Kippen (ist demnach wegen Versuchs zu bestrafen).

5. **Konnexhandlungen.**

a) Vorbereitungshandlungen. Das Anschaffen oder Anfertigen von Stempeln, Siegeln, Stichen usw. zum Zwecke eines Münzverbrechens.[5])

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Monaten oder Geldstrafe bis zu dreihundert Mark. Der Versuch ist strafbar.

[2]) So Frank § 148 I, 2; v. Liszt § 159 III u. A., dagegen Meyer-Allfeld S. 616 zu Anm. 19; Olshausen § 148 Nr. 1 u. A.

[3]) Stiehlt er überhaupt schon mit Bewusstsein falsches Geld, um es als echtes auszugeben, so fällt er unter den noch schwereren § 147.

[4]) Strafe: Gefängnis, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark, sowie auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann. Der Versuch ist strafbar, § 150.

[5]) „Wer Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder andere zur Anfertigung

b) Deliktgefährliche Handlungen. *α*) Wer ohne Auftrag einer Behörde Stempel, Siegel usw. anfertigt oder an einen anderen als die Behörde verabfolgt usw.[1])

β) Eine solche deliktgefährliche Handlung ist auch das Anfertigen von Papier, welches dem zu Reichskassenscheinen verwandten ähnlich sieht, cf. unten das Gesetz vom 26. Mai 1885.

Diese „deliktgefährlichen Handlungen" können Vorbereitungshandlungen sein, müssen es aber nicht, denn sie werden auch bestraft, wenn der Zweck eines Münzverbrechens nicht nachgewiesen oder gar sein Fehlen festgestellt wird. Aus dem letzteren Grunde kann man sie auch nicht als „vermutliche Vorbereitungshandlungen" bezeichnen, wie Binding, Lehrb. 2 S. 335 dies tut. Höchstens kann man sagen, der Gesetzgeber habe sie unwiderleglich als Vorbereitungshandlungen präsumiert. Für richtiger halte ich jedoch die Erklärung, dass die reine, objektive Gefährlichkeit der legislatorische Grund zur Strafandrohung gewesen ist.

Die Strafe. Sie ist wegen des grossen Schadens, welcher durch Unterminierung des Vertrauens auf die Echtheit des Geldes

---

von Metallgeld, Papiergeld oder dem letzteren gleich geachteten Papieren dienliche Formen zum Zwecke eines Münzverbrechens angeschafft oder angefertigt hat, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft." (§ 151.)

[1]) § 360 Nr. 4 bis 6: a) „Wer ohne schriftlichen Auftrag einer Behörde Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder andere Formen, welche zur Anfertigung von Metall- oder Papiergeld oder von solchen Papieren, welche nach § 149 dem Papiergelde gleichgeachtet werden, oder von Stempelpapier, Stempelmarken, Stempelblanketten, Stempelabdrücken, Post- oder Telegraphenwertzeichen, öffentlichen Bescheinigungen oder Beglaubigungen dienen können, anfertigt oder an einen anderen als die Behörde verabfolgt; b) wer ohne schriftlichen Auftrag einer Behörde den Abdruck der in Nr. 4 genannten Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder Formen, oder einen Druck von Formularen zu den daselbst bezeichneten öffentlichen Papieren, Beglaubigungen oder Bescheinigungen unternimmt, oder Abdrücke an einen anderen als die Behörde verabfolgt; c) wer Waren-Empfehlungskarten, Ankündigungen oder andere Drucksachen oder Abbildungen, welche in der Form oder Verzierung dem Papiergelde oder den dem Papiergelde nach § 149 gleich geachteten Papieren ähnlich sind, anfertigt oder verbreitet, oder wer Stempel, Stiche, Platten oder andere Formen, welche zur Anfertigung von solchen Drucksachen oder Abbildungen dienen können, anfertigt."

Strafe: Geldstrafe bis zu einhundertundfünfzig Mark oder Haft.

angerichtet werden kann, verhältnismässig hoch. Aus demselben Grunde ist das Münzverbrechen auch in Deutschland für strafbar erklärt, wenn es im Auslande und dort selbst von einem Ausländer begangen ist.[1]) Die Münzdelikte sind ihrer Schwere nach teils Verbrechen, teils Vergehen, teils Uebertretungen.

Sonstige Massregeln. Als solche treten auf: 1. Zulässigkeit von Polizeiaufsicht. — 2. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. — 3. Zur Bekämpfung wird auch das Publikum herangezogen, indem ihm bei Gefängnisstrafe die Anzeigepflicht eines zu befürchtenden Münzverbrechens auferlegt wird, § 139. — 4. Auf die Einziehung des nachgemachten oder verfälschten Geldes sowie der im § 151 bezeichneten Gegenstände ist zu erkennen, auch wenn die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nicht stattfindet (§ 152).

Kommentarisches zu 4. Die Einziehung ist nicht beim Kippen und Wippen gestattet, denn zu dem in § 152 genannten „verfälschten Gelde" gehört nicht das nach § 150 durch Abfeilen usw. bloss verringerte.[2])

II. Meineid.

(St.G.B. Abschnitt IX, §§ 153—163.)

Allgemeines. Im vorliegenden Abschnitt des R.St.G.B sind zwei Materien erschöpfend geregelt: erstens die falsche Aussage vor Gericht und zweitens der falsche Eid. In beiden Materien ist also das Schweigen des R.St.G.B. ein „konkludentes", oben S. 47, und daher können sowohl die nicht beeideten falschen Aussagen vor Gericht als auch der Privatmeineid, weil sie vom R.St.G.B. nicht bedroht sind, auch von den Partikulargesetzen nicht für strafbar erklärt werden.

Geschichtliches. Rom kannte selbst in der kirchlichen Zeit den Meineid noch nicht als selbständiges Delikt (cf. l. 1 C 4, 1), sondern strafte ihn[3]) nur, wenn in ihm zugleich ein anderes Delikt lag, z. B. das des falschen Zeugnisses.

---

[1]) St.G.B. § 4 Nr. 1.

[2]) So auch G. M., dagegen z. B. v. Liszt § 159 V.

[3]) Abgesehen von der Rüge des Zensors.

Das periurium per genium principis wurde als crimen laesae majestatis betrachtet. Im deutschen Mittelalter wurden Meineid nur in Verbindung mit dem falschen Zeugnis bestraft und ergänzend trat das kirchliche Recht hinzu, welches den Meineid als Gotteslästerung auffasste. Später schwankte man bezüglich der grundsätzlichen Auffassung zwischen Gotteslästerung, Fälschung und Betrug. Im Anfang des vorigen Jahrhunderts siegte Mittermaiers Konstruktion des Meineides als eines Deliktes gegen Treu und Glauben.[1])

Das Verbrechen. 1. Der **Meineid** („mein" gleich schlecht). — Dem Eide wird gleichgeachtet die Beteuerungsformel gewisser Religionsgesellschaften, deren Mitgliedern der Eid verboten ist, sowie die Berufung auf einen schon früher geleisteten Eid.[2])

Der Meineid kann geleistet werden als

a) **Parteienmeineid,** § 153: „Wer einen ihm zugeschobenen, zurückgeschobenen oder auferlegten Eid wissentlich falsch schwört".[3])

Bekanntlich darf eine Partei, welche im Zivilprozess etwas mit einem Eide beweisen will, sich nicht selbst zum Schwören dieses Eides erbieten, sondern sie muss ihn dem Gegner zuschieben, z. B. er solle schwören, dass er das in Frage stehende Darlehn nicht erhalten habe. Der Beklagte hat dann die Wahl, diesen ihm „zugeschobenen" Eid zu schwören oder den Eid „zurück-

---

[1]) v. Liszt § 180 II betrachtet den Meineid als gegen die Staatsverwaltung, speziell gegen die Rechtspflege gerichtet.

[2]) Der Ableistung eines Eides wird gleich geachtet, wenn

1. ein Mitglied einer Religionsgesellschaft, welcher das Gesetz den Gebrauch gewisser Beteuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet, eine Erklärung unter der Beteuerungsformel seiner Religionsgesellschaft abgibt;

2. derjenige, welcher als Partei, Zeuge oder Sachverständiger einen Eid geleistet hat, in gleicher Eigenschaft eine Versicherung unter Berufung auf den bereits früher in derselben Angelegenheit geleisteten Eid abgibt, oder ein Sachverständiger, welcher als solcher ein für allemal vereidet ist, eine Versicherung auf den von ihm geleisteten Eid abgibt;

3. ein Beamter eine amtliche Versicherung unter Berufung auf seinen Diensteid abgibt. (§ 155.)

(Die letztgenannte Versicherung kennen die deutschen Reichsprozessordnungen nicht, ausser bei der Glaubhaftmachung des § 386 Abs. 2 Z.P.O.)

[3]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

zuschieben", d. h. dem Kläger zu antworten: schwöre du, dass du mir das Darlehn gegeben hast. Drittens kann auch das Gericht, und zwar nach seiner Wahl, der einen oder der anderen Partei den Eid „auflegen" (nämlich dann, wenn die Beweisaufnahme einerseits nicht ausreichte, um das Gericht von der Wahrheit, andererseits aber auch nicht ausreichte, um dasselbe von der Unwahrheit der betreffenden Tatsachen zu überzeugen).[1])

b) **Zeugen- und Sachverständigen-Meineid,** § 154. Er wird begangen von demjenigen, „welcher vor einer zur Abnahme von Eiden zuständigen Behörde wissentlich ein falsches Zeugnis oder ein falsches Gutachten mit einem Eide bekräftigt oder den vor seiner Vernehmung geleisteten Eid wissentlich durch ein falsches Zeugnis oder ein falsches Gutachten verletzt".

Kommentarisches zu § 154.[2]) — 1. Also sowohl der „promissorische Eid" (Voreid) als auch der „assertorische" (Nacheid) fällt unter § 154. — 2. „Zeugnis". Dies ist im weitesten Sinne zu fassen, so dass auch die sog. Personal- und Generalfragen dazu gehören (de lege lata gehören sie aber nicht zum Gutachten des Sachverständigen).[3]) Vorausgesetzt wird natürlich, dass der Richter, wie es seine Pflicht ist, den Zeugen auch die Personal- und Generalfragen mit hat beschwören lassen. — 3. Wird nach § 161 R.St.G.B. „die dauernde Unfähigkeit des Verurteilten als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden" ausgesprochen und das Urteil rechtskräftig, so ist der Betreffende eben juristisch unfähig, den Eid zu leisten. Schwört er später doch (z. B. weil das betreffende Gericht das Urteil nicht

---

[1]) Auch der Offenbarungseid, Z.P.O. § 807, und Editionseid Z.P.O. § 426, gehören hierher, denn sie werden „auferlegt".

Dagegen gehört nicht hierher der sog. „Kompromisseid", d. h. der durch einen Vergleich zwischen den Parteien vereinbarte Eid. Der Kompromissmeineid bleibt deshalb, selbst wenn er vor einem Richter geleistet wird — was geschehen kann, aber nicht zu geschehen braucht —, straflos (so auch G. M.) und kann auch durch Partikulargesetze nicht unter Strafe gestellt werden, cf. oben unter „Allgemeines".

[2]) cf. auch das (sofort folgende) gemeinsame Kommentarische zu § 153 und 154.

[3]) Die Personalfragen beziehen sich auf die Person des Schwörenden (Alter, Religion usw.), die Generalfragen auf die zu konstatierenden allgemeineren Umstände, z. B. auf eine etwaige Vorbestrafung des Zeugen zwecks Konstatierung seiner Glaubwürdigkeit.

kannte), so ist dies de lege lata eben im juristischen Sinne kein Eid, kann also auch nicht als Meineid bestraft werden.[1][2])

Gemeinsames Kommentarische zu § 153 und § 154. — 1. v. Liszt erklärt die Anrufung der Gottheit zum Zeugnis der Wahrheit für genügend, die Form der Anrufung sei gleichgültig (§ 181 I, Ia). Dies dürfte aber jedenfalls insofern nicht richtig sein, als zum mindesten ohne den Gebrauch der sog. „Eidesformel“[3]) juristisch überhaupt kein „Eid“, also auch kein „Meineid“ angenommen werden kann, denn dieselbe gehört zu den wesentlichen Bestandteilen des Eides.[4]) — 2. Gleichglütig ist dagegen das Aufheben der Hand beim Schwören, denn dieses ist von den Prozessordnungen nur durch eine sog. „Soll“-Vorschrift verlangt (d. h. durch eine Vorschrift, deren Befolgung erwünscht ist, deren Nichtbefolgung aber die betreffende Handlung nicht ungültig macht).[5]) — 3. Die Zuständigkeit des Gerichts braucht nur im allgemeinen vorzuliegen, ob in concreto der Eid vor einem anderen Gerichte hätte abgelegt werden müssen, ist gleichgültig. — 4. Der Eidesunmündige kann überhaupt keinen Eid im juristischen Sinne also auch keinen Meineid leisten.[6]) — 5. Meineid liegt auch dann vor, wenn die Unwahrheit ganz Gleichgültiges betrifft, z. B. wenn ein als Zeuge in einer Mordsache auftretendes Dienstmädchen ihre Aussage beginnt mit den Worten „Ich war auf dem Wege zu meinen Eltern“, wäh-

[1]) So richtig Binding Lehrb. 2 S. 148; Merkel 406 u. A. Dagegen halten den Verurteilten trotzdem für fähig einen Meineid zu leisten Meyer-Allfeld S. 619, v. Liszt § 181 I 2a; Olshausen § 153, 3; Frank S. 212 IV; R.G. wiederholt, z. B. E 4 S. 33 usw.

[2]) Bezüglich des Parteieneides kann übrigens die Eidesfähigkeit vom Gericht nicht aberkannt werden.

[3]) Die „Eidesformel“ umklammert die „Eidesnorm“ (d. h. die zu beschwörenden Sätze) und besteht in den Worten: „Ich schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden“ vor der Norm und den Worten: „So wahr mir Gott helfe“ hinter der Norm.

[4]) So auch Frank Teil II Abschnitt 9 III; Meyer-Allfeld S. 618; Olshausen § 153 Nr. 1 u. A.

[5]) Während die Nichtbefolgung einer sog. „Muss“-Vorschrift (wegen des Wortes „müssen“) die Nichtigkeit der betreffenden Handlung bekanntlich zur Folge hat.

[6]) So auch Binding, Lehrbuch 2 S. 146 und v. Liszt § 181 I 1a; dagegen u. a. Meyer-Allfeld S. 619 R.G. 36 S. 278.

rend sie in Wirklichkeit auf dem Wege zum Tanzlokale gewesen ist. — 6. Die Ausführungshandlung des Delikts besteht in dem falschen Schwören bzw. beim Voreid in der falschen nachfolgenden Aussage. Wann diese Handlung und somit der Meineid perfekt ist, muss aus den Umständen sich ergeben. Z. B. wenn der Zeuge nach Leistung des Voreides Unrichtiges aussagt, dann aber, noch während er vernommen wird, diese Aussage widerruft, dürfte noch keine Vollendung vorgelegen haben und der Zeuge nach § 46 Nr. 1 wegen freiwilligen Rücktritts straflos sein. — 7. Wie überall, so genügt auch beim Meineide der dolus eventualis. Beispiel: A hat bei einer Schlägerei nur undeutlich den B erkannt, schwört aber, da dieser sein Feind ist, trotzdem, dass derselbe sich an der Schlägerei beteiligt habe. Wenn v. Liszt (§ 181 I 1c) sagt, dol. ev. genüge nicht, so dürfte dies vielleicht auf einer Verwechselung mit der Tatsache beruhen, dass speziell beim Ueberzeugungseide ein dol. ev. bezüglich der Ueberzeugung nicht denkbar ist. Müsste z. B. in dem eben gedachten Falle der A schwören, er sei „überzeugt“, dass B bei der Schlägerei beteiligt gewesen sei, so hat er entweder diese Ueberzeugung und dann schwört er überhaupt keinen Meineid (mag er de facto sich auch irren), oder aber er hat, wie in unserem Beispiele, diese Ueberzeugung nicht. In diesem Falle weiss er aber auch — seine Zurechnungsfähigkeit vorausgesetzt —, dass er die Ueberzeugung nicht hat, und schwört dann den Meineid mit dolus directus.

α) **Qualifizierter** Zeugen- und Sachverständigenmeineid (§ 154 Abs. 2) liegt in folgendem Falle vor: „Ist das faslche Zeugnis oder Gutachten in einer Strafsache zum Nachteile eines Angeschuldigten abgegeben und dieser zum Tode, zu Zuchthaus oder zu einer anderen mehr als fünf Jahre betragenden Freiheitsstrafe verurteilt worden, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter drei Jahren ein.“

Kommentarisches. 1. In Abs. 2 liegen vier qualifizierte Delikte (Meineide): 1) ein objektiv qualifiziertes, d. h. ein Meineid, bei welchem die Verurteilung zum Tode usw. unverursacht, rein objektiv nachfolgt;[1]) 2) ein

[1]) Wenn Binding, Lehrb. 2 S. 158 II sagt, das Gesetz präsumiere den Kausalzusammenhang, so kommt das auf das im Text Gesagte heraus, voraus-

zufällig qualifiziertes Delikt, d. h. die Verurteilung ist zwar die Folge des Meineides, aber in concreto in der Weise, dass Täter sie nicht voraussehen konnte;[1]) 3) ein fahrlässig qualifiziertes Delikt, d. h. Täter hätte voraussehen können und sollen, dass die Verurteilung durch seinen Meineid verursacht werden konnte; 4) ein vorsätzlich qualifiziertes Delikt, d. h. Täter wusste, dass er durch seinen Meineid die Verurteilung herbeiführe. — 2. War der Vorsatz auf die Herbeiführung der Verurteilung gerichtet, so liegt Idealkonkurrenz zwischen dem eben genannten vorsätzlichen qualifizierten Delikt und den vorsätzlichen Tötungsdelikten der §§ 211 ff. (bzw. dem Freiheitsdelikt des § 139) vor, cf. oben S. 80 Anm. 1.[2]) Versuch liegt z. B. dann vor, wenn Täter durch sein falsches Zeugnis das Todesurteil des Angeklagten verursachen (also das vorsätzliche qualifizierte Delikt begehen) wollte, das falsche Zeugnis auch abgab, aber Verurteilung zum Tode trotzdem nicht erfolgte.[3]) — 3. Die Situation „wenn die Aussage unvollendet geblieben, dennoch aber die Verurteilung des Angeschuldigten eingetreten ist" erklärt v. Liszt § 181 I 2e mit Unrecht für einen Versuch des qualifizierten Meineides. War nämlich der Vorsatz auf die Verurteilung gerichtet, so liegt Versuch des vorsätzlichen qualifizierten Delikts vor (wie soeben geschildert ist), unter Hinzutritt des Qualifikationsgrundes. War der Vorsatz nicht auf die Verurteilung gerichtet, so liegt der Versuch des einfachen Deliktes vor, ebenfalls unter Hinzutritt des Qualifikationsgrundes. In beiden Fällen kann man dann nur entweder sagen, es bleibe bei der Versuchsstrafe, da nach § 154 Abs. 2 die Qualifikationsgründe nur in Betracht kämen, wenn sie zu der vollendeten Abgabe des Zeugnisses bzw. Gutachtens hinzutreten würden, oder aber es liege in beiden Fällen vollendetes qualifiziertes Delikt vor. Letzteres halte ich für das Richtige, denn es dürfte gleichgültig sein, ob die Verurteilung zu dem ganz oder zu dem nur teilweise abgegebenen falschen Zeugnis bzw. Gutachten hinzutritt.[4])

β) **Privilegierter** Zeugen- und Sachverständigen-Meineid (bzw. privilegierte falsche Versicherung an Eides Statt), § 157. Täter begeht ihn, wenn „die Angabe der Wahrheit gegen ihn selbst eine Verfolgung wegen eines Verbrechens oder Vergehens

---

gesetzt, dass der Gegenbeweis — worüber Binding sich nicht äussert — ausgeschlossen ist.

[1]) Z. B. die falsche Aussage bezog sich auf Nebensächliches, und durch einen unglücklichen Zufall folgt trotzdem daraus die Verurteilung.

[2]) A. M. v. Liszt § 181 I 2e, welcher in diesem Falle nur ein Tötungsdelikt annimmt.

[3]) In Idealkonkurrenz würde hier Versuch eines vorsätzlichen Tötungsdelikts vorliegen, §§ 211 ff.

[4]) Näheres hierüber cf. meinen Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte S. 85.

nach sich ziehen konnte, oder der Aussagende die falsche Aussage zugunsten einer Person, rücksichtlich welcher er die Aussage ablehnen durfte, erstattet hat, ohne über sein Recht, die Aussage ablehnen zu dürfen, belehrt worden zu sein".[1])

Kommentarisches. — 1. „Verbrechen oder Vergehen." Hätte Täter sich nur die Verfolgung wegen einer „Uebertretung" zuziehen können, so tritt die Milderung nicht ein. — 2. Lag vortäuschender Irrtum bezüglich dieser Verfolgung vor, d. h. bildete Täter sich bloss ein, dass seine wahrheitsgetreue Aussage eine solche Verfolgung nach sich ziehen würde, so tritt die Milderung nicht ein, cf. oben S. 140, 3. — 3. Die Strafmilderung tritt nach § 50 St.G.B. nur bei demjenigen Täter oder Teilnehmer ein, bei welchem sie vorliegt; wenn also z. B. nur der Anstifter des falschen Zeugen sich einer Verfolgung wegen eines Verbrechens ausgesetzt hätte, nicht aber der Zeuge selbst, so wird nur die Strafe dieses Anstifters ermässigt.[2]) — 4. Liegen beide Milderungsgründe des § 157 gleichzeitig vor, so tritt doch nur einmal die Strafermässigung ein.[3]) (Jedoch kann der Richter dieses innerhalb des neuen Strafrahmens berücksichtigen.)

2. **Falsche Versicherung an Eides Statt,** § 156: „Wer vor einer zur Abnahme einer Versicherung an Eides Statt zuständigen Behörde eine solche Versicherung wissentlich falsch abgibt oder unter Berufung auf eine solche Versicherung wissentlich falsch aussagt".[4])

Kommentarisches. „Vor einer Behörde" ist nicht körperlich zu verstehen, also die schriftliche Abgabe genügt auch.

3. **Fahrlässiger Falscheid,** § 163. Man spricht hier nicht von Meineid, weil dieser immer vorsätzlich ist.[5])

Kommentarisches. — 1. Fahrlässigkeit bezüglich der Ueberzeugung (beim Ueberzeugungseid) ist ebenso wenig denkbar wie dolus

---

[1]) § 157 Nr. 1 u. 2. In diesen Fällen ist nämlich die an sich verwirkte Strafe auf die Hälfte bis ein Viertel zu ermässigen. Würde dabei weniger als ein Jahr Zuchthaus zu verhängen sein, so ist dieses nach § 21 (unter Zuzählung der Hälfte der Zeit, oben S. 163 a. E.) in Gefängnis zu verwandeln.

[2]) So auch Frank § 157 I zu 1; dagegen G. M., welche § 50 St.G.B. nicht anwenden und nur für den Schwörenden die Milderung gelten lassen will.

[3]) So auch Frank § 157 II; R.G. E. 9 S. 74 u. A.

[4]) Strafe: Gefängnis von einem Monat bis zu drei Jahren. (§ 156.)

[5]) „Wenn eine der in den §§ 153 bis 156 bezeichneten Handlungen aus Fahrlässigkeit begangen worden ist, so tritt Gefängnisstrafe bis zu einem Jahre ein." (§ 163.)

eventualis bezüglich derselben (cf. oben S. 263, 7), denn entweder besitzt der Schwörende die von ihm beschworene Ueberzeugung wirklich, und dann schwört er richtig, oder er besitzt sie nicht, und dann weiss er auch, dass er sie nicht besitzt, schwört also nicht einen fahrlässigen, sondern einen vorsätzlichen falschen Eid, i. e. einen Meineid.[1]) Jedoch kann bei dem Ueberzeugungseide des § 459 Z.P.O. Fahrlässigkeit bezüglich des Tatbestandsmerkmals „nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung" vorliegen.[2]) — 2. Die Behauptung Franks § 163 II, 2 und ebenso W. Thomsens G. S. 60, S. 56ff., dass ein fahrlässiger Falscheid eines Zeugen oder Sachverständigen nicht möglich sei, erscheint mir zweifelhaft.

4. **Tätige Reue.** Zunächst gelten wie bei allen Delikten so auch hier die gewöhnlichen Regeln des § 46 St.G.B. (oben S. 179). Täter kann also erstens freiwilligen Rücktritt üben, z. B. indem er während des falschen Schwörens abbricht; und zweitens kann er unechte tätige Reue üben, z. B. der Sachverständige sendet, nachdem er vereidigt ist, ein falsches Gutachten ab, reklamiert es jedoch noch rechtzeitig auf der Post.

Die Eidesdelikte zeichnen sich aber dadurch aus, dass auch die sogenannte echte tätige Reue bei ihnen belohnt wird und zwar sowohl bei den vorsätzlich wie bei den fahrlässig begangenen, nämlich es sagen:

§ 158: „Gleiche Strafermässigung[3]) tritt ein, wenn derjenige, welcher sich eines Meineides oder einer falschen Versicherung an Eides Statt schuldig gemacht hat, bevor eine Anzeige gegen ihn erfolgt oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet und bevor ein Rechtsnachteil für einen anderen aus der falschen Aussage entstanden ist, diese bei derjenigen Behörde, bei welcher er sie abgegeben hat, widerruft".

§ 163 Abs. 2: „Straflosigkeit tritt ein, wenn der Täter, bevor eine Anzeige gegen ihn erfolgt oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet und bevor ein Rechtsnachteil für einen anderen aus der falschen Aussage entstanden ist, diese bei derjenigen Behörde, bei welcher er sie abgegeben hat, widerruft".

---

[1]) So richtig auch v. Liszt § 181 I, 5; dagegen Binding, Lehrb. 2 S. 150; Olshausen § 103 Nr. 3 u. A.

[2]) So richtig auch v. Liszt a. a. O.

[3]) sc. wie im § 157, nämlich die verwirkte Strafe ist auf die Hälfte bis ein Viertel zu ermässigen (und Zuchthaus unter einem Jahre in Gefängnis zu verwandeln).

Kommentarisches. — 1. Gleichgültig ist, ob der Eid in eigener oder fremder Sache geleistet wurde. — 2. „Rechtsnachteil". Ein solcher ist nicht nur in der Verurteilung zu erblicken, sondern z. B. auch schon in der Verhaftung, in der Eröffnung der Voruntersuchung usw. — 3. Ob Täter persönlich widerruft oder durch eine Mittelsperson widerrufen lässt, ist gleichgültig. — 4. Liegt sowohl die Ermässigung des § 157 vor (z. B. Täter setzte sich der Verfolgung wegen eines Verbrechens aus) als auch Widerruf, so tritt doch nur einmal die Ermässigung ein.[1])

5. **Die Verleitungen.** a) § 159: „Wer es unternimmt, einen anderen zur Begehung eines Meineides zu verleiten, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, und wer es unternimmt, einen anderen zur wissentlichen Abgabe einer falschen Versicherung an Eides Statt zu verleiten, mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft."

Kommentarisches. Der Paragraph steckt voller Schwierigkeiten und streitiger Punkte. — 1. Ueber den Begriff des Unternehmens cf. oben S. 83. — 2. Schwört der Verleitete wirklich den Meineid, dann ist der Verleitende „Anstifter" und wird nach den weit schwereren §§ 48, 153 f. bestraft. — 3. Der Paragraph stellt ein selbständiges Delikt dar, also ist Versuch und Teilnahme bei ihm gerade so gut möglich wie bei jedem anderen Delikt. Beispiel: A hat den B zu dem Entschlusse bestimmt, den C zum Meineid zu verleiten. a) Kommt es aus irgend einem Grunde nicht zu dem Unternehmen der Verleitung, also zu der strafbaren Handlung des B, dann fällt damit natürlich auch die Strafbarkeit der Anstiftung. b) Unternimmt es dagegen B wirklich, den C zu verleiten, so ist B nach § 159 strafbar, und der A wird nach demselben Paragraphen wegen Anstiftung (§ 48) bestraft. c) Schwört der C den Meineid, so werden alle drei innerhalb des Strafrahmens für den Meineid bestraft, nämlich C als Täter, B als Anstifter und A als Anstifter zur Anstiftung (cf. oben S. 151 6). Unternimmt B die Verleitung, redet aber nachher dem C die Sache wieder aus, so hat er keine tätige Reue geübt, denn sein zum selbständigen Delikt (cf. oben) gestempeltes „Unternehmen der Verleitung" war ja schon perfekt.[2])

b) § 160: „Wer einen anderen zur Ableistung eines falschen Eides verleitet, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft, neben welchem auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann, und wer einen anderen zur Ableistung einer falschen Versicherung an Eides Statt verleitet, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft. Der Versuch ist strafbar."

---

[1]) So auch v. Liszt § 181 Anm. 16.

[2]) Belohnt wird er allerdings trotzdem noch, aber nur insofern, als er, wenn C geschworen hätte, wegen der schwereren Anstiftung bestraft worden wäre.

Kommentarisches. — 1. Der Verleitete begeht hier keinen Meineid, sondern entweder überhaupt kein Delikt oder höchstens einen fahrlässigen Falscheid. — 2. Das Delikt liegt auch vor, wenn der Verleitete geisteskrank oder eidesunmündig ist.[1] — 3. Vollendung liegt hier nicht schon mit dem „Unternehmen des Verleitens" wie im vorigen Paragraphen vor, sondern erst mit dem „Verleiten" selbst, also, wie man wohl annehmen muss, mit der Eidesleistung des Verleiteten.[2] — 4. Auch § 160 stellt ein selbständiges Delikt dar. Versuch (der hier für strafbar erklärt ist). Teilnahme usw. ist daher möglich.

6. **Eidesbruch,** § 162: „Wer vorsätzlich einer durch eidliches Angelöbnis vor Gericht bestellten Sicherheit oder dem in einem Offenbarungseide gegebenen Versprechen zuwiderhandelt".[3]

Kommentarisches. — 1. Bezüglich der durch eidliches Gelöbnis vor Gericht bestellten Sicherheit, cf. Z.P.O. §§ 921, 925, 927. — 2. Der Offenbarungseid kann zu einem Teil assertorisch und zu einem andern Teil promissorisch sein. Wenn dies der Fall ist, und der Täter sich gegen beides vergeht, so liegt in Realkonkurrenz sowohl Meineid als auch Eidesbruch vor.

Die Strafe. In früheren Zeiten wurde als Strafe des Meineides oft die Talion (oben S. 20 Anm. 2) verwandt, z. B. sagt P.G.O. Art. 107 a. E.: „Wo aber eyner durch seinen falschen eyde jemand zu peinlicher straff schwüre, der selbig soll mit der peen, die er felschlich auff eynen andern schwüre gestrafft werden. Wer solch falsch schwerer mit wissen, fürsetzlich vnd argklistiglich dazu anrichtet, der leidet gleiche peen."

Interessant ist es, am Meineid das allmähliche Milderwerden und schliessliche Verschwinden der verstümmelnden Strafen zu beobachten. Anfangs schlug man dem Meineidigen die ganze Schwurhand ab,[4] alsdann nur noch die beiden Schwurfinger,[5] im 17. Jahrhundert nur noch die vorderen Glieder der Schwurfinger, und dann verschwand die verstümmelnde Strafe überhaupt.

Ueber die Strafen des R.St.G.B. ist nichts Besonderes zu erwähnen.

---

[1] Während ohne die Existenz des § 160 in diesem Falle der Verleitende als Selbsttäter einen Meineid begangen hätte, wie v. Liszt § 181 I 7 richtig bemerkt.

[2] So auch Frank § 160 IV; v. Liszt § 181 I 7; R.G. E. 12 S. 254.

[3] Strafe: Gefängnis bis zu zwei Jahren.

[4] So vielfach nach den Kapitularien, cr. 800 cf. oben S. 11.

[5] So die C.C.C. (von 1532) Art. 107.

Sonstige Massregeln. — 1. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. Bemerkenswert ist, dass (ausnahmsweise cf. oben S. 191 Abs. 2 a. E.) beim Meineid (ausser bei §§ 157 f.) auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden muss; in einigen anderen Fällen (§§ 156—159) kann auf denselben erkannt werden § 161. — 2. Ferner muss das Gericht in den erstgenannten Fällen auf die dauernde Unfähigkeit des Verurteilten erkennen, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden.[1])

III. Die falsche Anschuldigung.

(St.G.B. Abschnitt X, §§ 164 f.)

Die Frage nach der systematischen Stellung der falschen Anschuldigung oder m. a. W. die Frage, wer als der Gefährdete anzusehen sei, ist streitig.[2]) Die einen nennen als solchen den Staat, nämlich das angegriffene Rechtsgut sei die Rechtspflege,[3]) die andern den falsch Angeschuldigten;[4]) dritte (z. B. Frank § 164, I) nennen beide als den Gefährdeten. Die Stellung der falschen Anschuldigung im System des St.G.B., nämlich zwischen dem Meineid und den Religionsdelikten, und nicht etwa dort, wo die Delikte gegen Private behandelt werden, spricht dafür, dass der Staat als der Verletzte anzusehen sei.

Geschichtliches. Im römischen Recht wie auch im deutschen Mittelalter wurde die falsche Anschuldigung nur speziell als falsche Anklage gestraft.[5]) Erst im vorigen Jahrhundert bildete sie sich zu einem selbständigen Delikt heraus.

---

[1]) Auf diese Massregel ist auch bei Anstiftung zum Meineid, nicht aber bei Versuch und Beihilfe zu erkennen (streitig).

[2]) Es ist diese Frage durchaus keine müssige. Wenn z. B. der Staat als der Verletzte angesehen wird, so ist die Einwilligung des Angeschuldigten in die falsche Anschuldigung auf jeden Fall bedeutungslos, während andernfalls die oben S. 98 behandelten Gesichtspunkte auftauchen.

[3]) So die herrschende Meinung.

[4]) z. B. — wenigstens als überwiegend gefährdet — Meyer-Allfeld S. 517.

[5]) Die P.G.O. kennt nur die Schmähschrift, Art. 110.

Das Verbrechen besteht darin, dass jemand „bei einer Behörde eine Anzeige macht, durch welche er jemand wider besseres Wissen der Begehung einer strafbaren Handlung oder der Verletzung einer Amtspflicht beschuldigt“,[1] [2] § 164.

Kommentarisches. — 1. „Behörde“. Ein untergeordnetes Organ einer Behörde ist nicht die Behörde selbst. Wer also z. B. bei einem Schutzmann die falsche Anzeige macht, hat vorläufig nur einen Versuch begangen.[3] Perfekt wäre die falsche Anschuldigung erst mit dem Augenblick, in welchem der Schutzmann die Anzeige bei seiner Behörde zur Kenntnis bringen würde. — 2. „Anzeige“. — a) Sie muss eine freiwillige sein, darf also nicht z. B. unter dem Zeugniszwang gemacht werden.[4] — b) In der Stellung eines Strafantrages oder in der Erhebung einer Privatklage ist ebenfalls eine „Anzeige“ zu erblicken (streitig). — c) Auch anonyme und pseudonyme Anzeigen genügen. — 3. „Jemand“. Darunter ist nicht der Täter selbst mitbegriffen.[5] Ferner muss dieser „Jemand“ (wie auch die meisten annehmen) eine lebende Person sein.[6] Ebenso muss er eine bestimmte Person und die behauptete Handlung bzw. Amtsverletzung muss eine bestimmte sein. Also z. B. die Anzeige, der X habe ein Verbrechen begangen oder, es habe jemand an dem und dem Tage einen Mord begangen, genügt nicht. — 5. „Wider besseres Wissen“. — a) Hierin liegt zweierlei, nämlich einmal muss die Anzeige an sich falsch sein, und zweitens muss Täter dies wissen, oder m. a. W. die Anzeige muss objektiv und subjektiv falsch sein. — b) Das Moment „wider besseres Wissen“ muss zur Zeit der Tat vorliegen. Ein erst später eintretendes besseres Wissen (mala fides superveniens) ist gleichgültig und begründet nicht etwa eine durch Unterlassung begangene falsche Anzeige, denn mala fides superveniens dürfte wohl eine moralische aber keine rechtliche Verpflichtung zum Widerruf begründen. Wie weit die gemachte Anzeige unrichtig sein muss, damit das Moment „wider besseres Wissen“ vorliegt, ist quaestio facti. — 6. „Strafbare

---

[1] Strafe: Gefängnis nicht unter einem Monat; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[2] Solange ein infolge der gemachten Anzeige eingeleitetes Verfahren anhängig ist, soll mit dem Verfahren und mit der Entscheidung über die falsche Anschuldigung innegehalten werden.

[3] Welcher, da es sich nur um ein Vergehen handelt, und der Versuch nicht ausdrücklich für strafbar erklärt wird, straflos ist, cf. oben S. 80.

[4] So die Mehrzahl; a. M. z. B. Binding, Lehrbuch 2 S. 528; Meyer-Allfeld S. 518 Anm. 10.

[5] De lege ferenda wäre allerdings zu empfehlen, dass auch die falsche Selbstanschuldigung bei einer Behörde zu bestrafen sei.

[6] Andernfalls käme höchstens die Beschimpfung eines Verstorbenen, St.G.B. § 189, in Betracht.

Handlung". — a) Dieselbe muss eine kriminell strafbare sein, z. B. würde die Anzeige einer Handlung, welche nur mit einer Ordnungsstrafe (cf. oben S. 159 Abs. 2 u. Nr. 3) bedroht ist, nicht genügen.[1] — b) Ferner muss die Handlung, so wie sie angezeigt ist, eine strafbare sein, m. a. W. es darf nicht schon aus der Anzeige selbst die Straflosigkeit der angezeigten Handlung hervorgehen.[2] — 7. Vorsatz. — a) Die Motive[3] sind gleichgültig.[4] — b) Es genügt vielmehr der Vorsatz, d. h. das Bewusstsein, dass man „bei einer Behörde eine Anzeige macht, welche . . . . ."[5] — c) Dolus eventualis, also die Situation, dass jemand eine Anzeige macht „selbst auf die Gefahr hin", dass er „wider besseres Wissen" handelt (oben S. 263, 7), ist nicht denkbar. — d) Liegt der oben unter b genannte Vorsatz nicht vor, so kann trotzdem noch üble Nachrede, § 186 St.G.B., gegeben sein. — 8. Idealkonkurrenz mit Beleidigung § 185 ff. ist möglich (bestritten). Z. B. die falsche Anzeige einer unsittlichen Handlung an Kindern würde zugleich eine Beleidigung enthalten, dagegen die falsche Anzeige eines politischen Delikts nicht ohne weiteres. Beschwört der Anzeigende späterhin seine falsche Anzeige (z. B. als Zeuge), so liegt Realkonkurrenz zwischen falscher Anschuldigung und Meineid vor.[6]

Die Strafe. In früheren Zeiten wurde die falsche Anschuldigung meist mit Talion (oben S. 20 Anm. 2) bestraft, d. h. der falsch Anschuldigende musste diejenige Strafe über sich ergehen lassen, welche er durch seine falsche Anschuldigung sonst auf den Beschuldigten herabbeschworen haben würde.

---

[1]) Dagegen genügt es, wenn die „Verletzung einer Amtspflicht" auch nur disziplinariter strafbar ist.

[2]) Ist z. B. schon aus der Anzeige ersichtlich, dass die Tat verjährt ist, oder dass der Täter in Notwehr gehandelt hat, oder zeigt jemand an, dass der Mann seiner Frau 10 Mk. gestohlen habe (St.G.B. § 247 Abs. 2), so kann nicht nach § 164 gestraft werden.

[3]) cf. oben S. 65.

[4]) z. B. ob Täter nur den Verdacht einer strafbaren Handlung von sich hatte abwenden wollen, oder ob er die Verurteilung des Angeschuldigten herbeiführen wollte usw., oder besser gesagt, die Motive kommen nicht für die Strafbarkeit, sondern nur für die Strafzumessung in Betracht.

[5]) Das Bewusstsein, dass die Anzeige eine strafgerichtliche Untersuchung oder die Einleitung eines Disziplinarverfahrens zur Folge haben werde, wie v. Liszt dies verlangt, § 182 III 4, gehört meiner Ansicht nach nicht mit zum Vorsatz. Demnach würde das Delikt der falschen Anschuldigung auch schon vorliegen, wenn der Täter wüsste, dass z. B. nur eine Nichtbeförderung des beschuldigten Beamten die Folge der Anzeige wäre.

[6]) So richtig Meyer-Allfeld S. 519.

Sonstige Massnahmen. — 1. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. — 2. Ferner wird ausnahmsweise auf den Verletzten Rücksicht genommen. Derselbe darf nämlich, wenn der falsche Anzeiger zu einer Strafe verurteilt wird, dieses Urteil öffentlich bekannt machen und erhält zugleich eine Ausfertigung desselben, beides auf Kosten des Schuldigen. Gleichzeitig ist die Art der Bekanntmachung und die Frist zu derselben in dem Urteil zu bestimmen, § 164 Abs. 1.[1])

---

[1]) Eine blosse Prozessvorschrift gibt § 164 Abs. 2 cf. oben S. 70 Anm. 2.

Buch III.

Verbrechen in bezug auf Religion, Personenstand und Sitte.

(St.G.B. Abschnitt XI—XIII, §§ 166—184.)

I. Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen.

(St.G.B. Abschnitt XI, §§ 166—168.)

Die sogenannten Religionsdelikte sind als „Materie, welche Gegenstand des Strafgesetzbuches ist“ anzusehen. Bezüglich der im vorliegenden Abschnitt nicht bedrohten Handlungen liegt also ein „konkludentes Schweigen“ vor, so dass die Landesgesetze dieselben nicht unter Strafe stellen dürfen, cf. oben S. 47.

Geschichtliches. Dem römischen Rechte waren anfangs Religionsdelikte fremd, man überliess es der Gottheit selbst, sich gegen Beleidigungen zu schützen. „Erst den Lehren des Judentums entstammt die Auffassung, dass die weltliche Rechtsordnung die Aufgabe habe, die rachsüchtige Gottheit selbst zu schützen gegen frevelnde Beleidigung. Damit ist Gott zum Menschen herabgewürdigt; und um die Gotteslästerung (Blasphemie) schliessen sich eine Anzahl anderer Religionsverbrechen zusammen zum crimen laesae majestatis divinae, dem ersten und schwersten aller Verbrechen, in seinem Tatbestande dem bürgerlichen Majestätsverbrechen nachgebildet, wie der Begriff des göttlichen Herrschers dem des irdischen Landesherrn.“[1])

Als das Christentum Staatsreligion wurde (323 durch Konstantin den Grossen), entstanden die Delikte des Abfalls vom richtigen Glauben (Apostasie), der Ketzerei (Häresie) und des Bekenntnisses zum Heidentum.

---

[1]) So v. Liszt § 117 I, 1.

Das deutsche Mittelalter bestrafte die Ketzerei meistens mit dem Feuertode.[1] Die Aufklärungszeit (ca. 1750—1800) hätte eigentlich einen Umschwung bringen sollen, aber man hielt jetzt an der alten Anschauung fest, weil die Religion ein brauchbarer „Leitriemen" für das Volk sei (so Sonnenfels in Oesterreich). Das josephinische Gesetzbuch 1787 sperrte den Gotteslästerer in das Tollhaus. Im Laufe des vorigen Jahrhunderts trat dann allmählich an die Stelle der Verletzung Gottes die Störung des Religionsfriedens und des Gottesdienstes. Auf diesem Standpunkte steht auch unser St.G.B.[2])

1. **Gotteslästerung,** § 166. Sie liegt vor, wenn jemand „dadurch, dass er öffentlich in beschimpfenden Aeusserungen Gott lästert, ein Aergernis gibt".[3])

Kommentarisches. — 1. Also nicht wird bestraft, wer Gott lästert, sondern wer dadurch, dass er Gott lästert, Aergernis gibt. — 2. „Oeffentlich" (cf. diesen Begriff oben S. 219, 1) braucht nur die Lästerung zu sein, nicht das Aergernis. — 3. „Beschimpfen" schliesst eine gewisse Roheit in sich.[4]) — 4. Mit „Gott" meint der Gesetzgeber offenbar nicht den Gottesbegriff jedes beliebigen Gottesgläubigen, sondern nur den der in § 166 genannten, anerkannten Religionsgesellschaften.[5])

2. Beschimpfung von Religionsgesellschaften, § 166: „wer öffentlich eine der christlichen Kirchen oder eine andere mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebietes bestehende Religionsgesellschaft oder ihre Einrichtungen oder Gebräuche beschimpft".[6])

Kommentarisches. — 1. Ob ein Aergernis gegeben wird, ist im Gegensatz zur Gotteslästerung, cf. oben, gleichgültig, es genügt die Beschimpfung selbst. — 2. „Einrichtungen und Gebräuche." Unter „Einrichtungen" sind z. B. das Papsttum, der Cölibat, der Marienkultus usw., unter „Gebräuchen" die Verehrung der Heiligen, die Verehrung von Reliquien etc. zu verstehen. Dagegen sind nicht einbegriffen die einzelnen Dogmen, z. B. die Unfehlbarkeit des Papstes, sowie die einzelnen Reliquien, z. B. der heilige Rock von Trier. — 3. Der Begriff „Bundesgebiet" ist nicht zu verwechseln mit dem Begriff „Inland" cf. oben S. 50, also Religionsgesellschaften der Konsular-

---

[1]) Auch das Fluchen und Schwören wurde vielfach mit Strafe bedroht.

[2]) cf. auch den Titel des vorliegenden Abschnittes, welcher nicht „Religionsvergehen" sagt, sondern „Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen".

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren.

[4]) Hat dagegen mit niedriger Gesinnung, wie Beling dies will (Z. 18 S. 284 f.), nichts zu tun.

[5]) Auch der Juden, so auch die herrschende Meinung.

[6]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren.

gerichtsbezirke, der deutschen Schutzgebiete und Interessensphären fallen nicht unter § 166. — 4. Die anglikanische und die griechisch-katholische Kirche besitzen keine Korporationsrechte in Deutschland, werden also durch § 166 nicht geschützt. — 5. Wohl aber werden geschützt die Altkatholiken und zwar entweder als Zweig der katholischen Kirche (so z. B. in Preussen) oder als selbständige Religionsgesellschaft (so z. B. in Bayern).

3. Beschimpfender Unfug, § 166. Wer „in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte beschimpfenden Unfug verübt".[1])

Kommentarisches. — 1. Der Begriff „Religiöse Versammlungen" ist allgemein aufzufassen, umfasst also nicht bloss die Versammlungen der oben genannten Gesellschaften. Ebensowenig ist mit der religiösen Versammlung eine Versammlung zur Abhaltung des Gottesdienstes gemeint. — 2. „In einem Orte." Darunter ist wohl ein umgrenzter Raum zu verstehen.[2]) In wessen Eigentum derselbe steht, ist gleichgültig.

4. Verhinderung und Störung des Gottesdienstes. § 167: „Wer durch eine Tätlichkeit oder Drohung jemand hindert, den Gottesdienst einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft auszuüben, ingleichen wer in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte durch Erregung von Lärm oder Unordnung den Gottesdienst oder einzelne gottesdienstliche Verrichtungen einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft vorsätzlich verhindert oder stört."[3])

Kommentarisches. — 1. „Drohung." Drohung mit der Begehung eines Delikts wird nicht verlangt. — 2. „In einer Kirche oder in einem andern ..... Orte", cf. oben § 166 Nr. 2. — a) Die Störung einer Prozession oder eines Feldgottesdienstes fällt also nicht unter § 167. — b) Der Gottesdienst usw. muss „in der Kirche usw." gestört sein, der Lärm oder die Unordnung kann dagegen ausserhalb stattfinden.

5. Leichenraub oder Leichendiebstahl, § 168, begeht derjenige, welcher „unbefugt eine Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Person wegnimmt".[4])

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren.

[2]) So richtig v. Liszt § 118, III, A. M. z. B. Olshausen § 166 Nr. 17.

[3]) Wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.

[4]) Strafe cf. unten S. 276 Anm. 2, cf. auch § 367 Nr. 1: „Mit Geldstrafe bis zu einhundertfünfzig Mark oder mit Haft wird bestraft: 1. wer ohne Vorwissen der Behörde einen Leichnam beerdigt oder bei Seite schafft, oder wer unbefugt einen Teil einer Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Personen wegnimmt".

Der Name Leichenraub und Leichendiebstahl ist ungenau. Bei Raub (§ 248) und Diebstahl (§ 242) müsste z. B. die Absicht der rechtswidrigen Zueignung vorliegen, beim obigen Delikt ist diese aber gleichgültig. Ferner müsste es sich bei Raub und Diebstahl um eine „Sache“ handeln, während eine Leiche nur ausnahmsweise eine Sache ist, z. B. dann, wenn der Verstorbene bei Lebzeiten seinen Leichnam an eine Anatomie verkauft hat. Nimmt jemand eine Leiche der letzteren Art weg, in der Absicht, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen (z. B. um sie weiter zu verkaufen), so begeht er einen Diebstahl.

Kommentarisches. — 1. „Leiche.“ Ein totgeborenes Kind ist auch eine Leiche,[1]) ebenso eine Mumie; dagegen nicht die Asche eines Verstorbenen. — 2. „Aus dem Gewahrsam.“ An Leichen, welche in niemandes Gewahrsam stehen, z. B. an Wasserleichen, an der Leiche eines im Walde erhängt Aufgefundenen, kann demnach das Delikt des § 168 nicht begangen werden. Im übrigen cf. diesen Begriff unten bei der Unterschlagung. — 3. Wer die „dazu berechtigte Person“ sei, ist quaestio facti, z. B. der Vorsteher der Leichenhalle, der Klinik, die Familie des Verstorbenen usw. — 4. „Wegnehmen“, cf. diesen Begriff unten beim Diebstahl. Andere Handlungen, wie unbefugtes Sezieren, Verletzen, Beschimpfen usw. (Leichenschändung) wurden zwar vielfach in früheren Rechten, werden aber nicht mehr nach R.St.G.B. bestraft.

6. Gräberentweihung. „Wer unbefugt ein Grab zerstört oder beschädigt, oder wer an einem Grabe beschimpfenden Unfug verübt.“[2]) (§ 168.)

Kommentarisches. — 1. „Grab.“ Es muss als solches kenntlich gemacht sein.[3]) Als Grab ist bei Feuerbestattung auch der Aufbewahrungsort der Asche anzusehen.[4]) — 2. „An einem Grabe.“ Einerseits ist nicht erforderlich „auf“ einem Grabe, andererseits genügt „bei“ einem Grabe.[5]) — 3. Ob das Abpflücken von Pflanzen eine Beschädigung des Grabes enthält, kommt auf die Umstände an. — 4. „Beschimpfend“ cf. oben S. 274 zu Anm. 4.

Strafe. Ueberall Gefängnis.

Sonstige Massregeln. In § 168 Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

---

[1]) So auch Frank § 168, I; A. M. v. Liszt § 118, V 1.

[2]) Strafe: Gefängnis bis zu zwei Jahren; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[3]) Und selbstverständlich eine Leiche enthalten.

[4]) So u. a. Meyer-Allfeld S. 649.

[5]) So auch Frank § 168, III; A. M. v. Liszt § 118, V 3.

II. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand.

(St.G.B. Abschnitt XII, § 169 f.)

Geschichtliches. In Rom war die Kindesunterschiebung (suppositio partus) unverjährbar.

Das Verbrechen. — 1. **Kindesunterschiebung** und sonstige Personenstandsverletzung. § 169[1]): „Wer ein Kind unterschiebt oder vorsätzlich verwechselt, oder wer auf eine andere Weise den Personenstand eines anderen vorsätzlich verändert oder unterdrückt."[2])

Die Personenstandsveränderung ist häufig ein Dauerdelikt (cf. oben S. 103), und verjährt alsdann erst mit ihrem Aufhören, z. B. mit dem Aufhören des Unterdrückens. Dagegen pflegt die Kindesunterschiebung ein Zustandsdelikt zu sein (cf. oben S. 103 A. 3) und Verjährung beginnt daher nach der gewöhnlichen Regel (§ 67 Abs. 4 St.G.B.) mit dem Tage, an welchem die Handlung begangen ist; also unter Umständen schon vor der Perfektion, z. B. mit der Absendung des (täuschenden) Briefes, welcher die Unterschiebung zur Folge hatte.

Kommentarisches. — 1. „Kind." Eine Altersgrenze, also z. B. das siebente Jahr wie im B.G.B. § 104, oder das zwölfte Jahr wie im St.G.B. § 55, ist nicht genannt. Olshausen § 169 Nr. 8 will unter „Kind" eine Person verstehen, welche noch nicht doli capax ist; jedoch versteht man darunter wohl richtiger einen Menschen, welcher wegen seiner Jugend noch nicht den richtigen Begriff von der Bedeutung seines Personenstandes besitzt.[3]) — 2. „Personenstand." Hierzu gehört auch das Verheiratetsein, ebenso die eheliche oder uneheliche Abstammung. — 3. „Eines andern", also nicht seiner selbst. Jedoch kann in der Unterdrückung des eigenen Personenstandes zugleich diejenige eines andern liegen, und dann tritt natürlich § 169 in Funktion. — 4. Ebenso ist die Unterdrückung des Personenstandes eines Toten oder Totgeborenen an sich straflos. Aber auch hierin kann die Unterdrückung des Personenstandes eines andern liegen. — 5. Die Einwilligung des Objektes ist gleichgültig, weil das Delikt sich zugleich (und hauptsächlich) gegen das allgemeine Interesse richtet.

---

[1]) cf. auch § 68 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875.

[2]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren.

[3]) So auch die Mehrzahl der Schriftsteller.

2. Die qualifizierte Kindesunterschiebung oder sonstige Personenstandsverletzung. Sie liegt vor „wenn die Handlung in gewinnsüchtiger Absicht begangen wurde“.

Die gewinnsüchtige Absicht besteht einfach in der Absicht, sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen. Hierher gehört die Absicht, einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen, nur dann, wenn dahinter der Vermögensvorteil des Täters selbst steckt (cf. oben S. 245 No. 2). Ferner ist „Rechtswidrigkeit“ nicht speziell für die gewinnsüchtige Absicht erforderlich, sondern auch hier nur ein allgemeines Tatbestandsmerkmal, cf. oben S. 89.[1])

Abs. 2 des § 169 erklärt „den Versuch für strafbar“. Der Versuch des qualifizierten Deliktes ist eo ipso strafbar, da letzteres mit Zuchthaus bestraft und somit ein „Verbrechen“ ist. Jedoch hat der obige Absatz Bedeutung für das, nur ein „Vergehen“ bildende, einfache Delikt.

3. Eheerschleichung oder Ehebetrug. § 170: „Wer bei Eingehung einer Ehe dem anderen Teile ein gesetzliches Ehehindernis arglistig verschweigt, oder wer den anderen Teil zur Eheschliessung arglistig mittels einer solchen Täuschung verleitet, welche den Getäuschten berechtigt, die Gültigkeit der Ehe anzufechten, wird, wenn aus einem dieser Gründe die Ehe aufgelöst worden ist, mit Gefängnis nicht unter drei Monaten bestraft.[2])

Kommentarisches. — 1. „Arglistig“ bedeutet nicht den einfachen Vorsatz,[3]) auch nicht den Vorsatz verbunden mit dem Bewusstsein, der Gegenpartei etwas Arges, etwas Schädliches zuzufügen;[4]) sondern den Vorsatz verbunden mit der „Absicht“, dem Gegner etwas Arges zuzufügen.[5]) Beispiel: Täter hat dem Gegenpart ein gesetzliches Ehehindernis verschwiegen, weil er einerseits überzeugt war, dass derselbe sich doch nicht dadurch beeinflussen lassen würde, und weil er andererseits ihn durch die Aufklärung nicht unglücklich machen wollte. Hier liegt zwar vorsätzliches aber nicht „arglistiges“ Verschweigen vor,

---

[1]) In beiden Punkten anderer Meinung v. Liszt § 113 II a. E. (unter Verweisung auf § 139 II 4).

[2]) Die Verfolgung tritt nur auf Antrag des getäuschten Teils ein.

[3]) Wie z. B. v. Liszt § 114, I 1 und Meyer-Allfeld S. 629 Anm. 31 wollen.

[4]) Wie Frank § 170, I 1 will.

[5]) So richtig Olshausen § 170 Nr. 3 u. A.

und Täter ist nicht strafbar. — 2. „Wenn aus einem dieser Gründe die Ehe aufgelöst worden ist." — a) Scheidung aus irgend einem anderen Grunde, z. B. wegen späteren Ehebruchs, genügt nicht. — b) Das eben genannte Erfordernis ist Strafbarkeitsbedingung, so dass bei seinem Fehlen Freisprechung erfolgen muss.[1]) Es ist nicht etwa wie die herrschende Meinung annimmt, Prozessvoraussetzung, so dass der Prozess eingestellt werden müsste.[2])

Die Strafe. Die qualifizierte Kindesunterschiebung oder sonstige Personenstandsverletzung (oben Nr. 2) sind Verbrechen, die übrigen Delikte Vergehen. Der Ehebetrug ist Antragsdelikt. Die Antragsverjährung beginnt erst mit der Kenntnis des Verletzten von der Rechtskraft des Auflösungsurteils, cf. oben S. 202 Nr. 6.[3])

III. Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit.

(St.G.B. Abschnitt XIII, §§ 171—184a.)

Allgemeines. Die Materie der Sittlichkeitsdelikte dürfte in Abschnitt XIII des R.St.G.B. erschöpfend geregelt sein. Bezüglich der in demselben nicht unter Strafe gestellten unsittlichen Handlungen liegt daher sogenanntes „konkludentes Schweigen" vor, d. h. stillschweigende Strafloserklärung, cf. oben S. 47.

Straflos ist demnach erstens der einfache aussereheliche Beischlaf. (Jedoch bestraft ihn das R.St.G.B. in § 361 Nr. 6 dann, wenn er in Form von „gewerbsmässiger Unzucht" von einer Weibsperson betrieben wird, ohne dass diese der polizeilichen Aufsicht unterstellt ist.[4])

---

[1]) So auch v. Liszt § 114, I 2.

[2]) Und auch nicht wie z. B. Berner 453 annimmt, Tatbestandsmerkmal, denn sonst müsste sich der Vorsatz auch auf die zukünftige Ehescheidung erstrecken, cf. oben S. 121.

[3]) Dagegen beginnt Verjährung des Ehebetrugs selbst nach den allgemeinen Regeln schon mit dem Augenblick der Vollendung der Ausführungshandlung, in unserem Falle also mit der Eingehung der Ehe.

[4]) Andere Rechte, z. B. das kanonische, straften auch den einfachen ausserehelichen Beischlaf, vielfach jedoch nur, wenn er eine aussereheliche

Straflos ist zweitens der Konkubinat, d. h. der das eheliche Zusammenleben nachahmende Geschlechtsverkehr.[1] Entgegenstehende partikularrechtliche Bestimmungen, wie sie sich in den Polizeistrafgesetzgebungen Süddeutschlands finden, sind daher als ungültig zu erachten.[2] Polizeiliche Massregeln gegen den Konkubinat sind jedoch den Landesgesetzgebungen gestattet.

Geschichtliches. Das römische Recht bedrohte die Unsittlichkeit erst, als die zunehmende Ehe- und Kinderlosigkeit den Staat zu gefährden begann (lex Julia de adulteriis coercendis vom Jahre 18 a. Chr. n.). Das kanonische Recht mit seiner weitgehenden Bekämpfung der Unsittlichkeit ist niemals recht durchgedrungen. Das deutsche Recht schritt wie das römische sehr spät zur öffentlichen Bestrafung.[3] Im Mittelalter wurden Bordelle nicht nur geduldet, sondern oft auch noch von Staats wegen mit besonderen Privilegien bedacht. In der Aufklärungszeit (ca. 1750—1800) hielt man sogar die eheliche Nachkommenschaft für geistig und körperlich minderwertig gegenüber der unehelichen.[4]

1. **Bigamie,** § 171. v. Liszt gibt seinem § 115, in welchem er die Bigamie behandelt, die Ueberschrift „Die mehrfache Ehe" und erklärt (ib. unter I) den Namen „Bigamie" oder „Doppelehe" für ungenau. Gerade umgekehrt dürfte es sein, ja noch mehr: der Name „mehrfache Ehe" ist unrichtig. Denn wenn jemand z. B. eine dreifache Ehe eingegangen ist, so hat er nach § 171 nicht Ein Delikt, nämlich nicht das „Delikt der mehrfachen Ehe" begangen, sondern (in Realkonkurrenz) zwei Delikte der „Bigamie".

Geschichtliches. Rom bedrohte sie mit Infamie. Das deutsche Mittelalter strafte sie anfangs nur als Ehebruch oder Entführung, später als

---

Schwängerung zur Folge hatte. Das römische Recht bestrafte, und zwar als Unterart des stuprum, den Beischlaf mit einer virgo und einer vidua honeste vivens.

[1] Anders das gemeine deutsche Recht, sowie auch die meisten neueren Strafgesetzgebungen.

[2] So die Mehrzahl der Schriftsteller; dagegen R.G. E. 33 S. 273, sowie die Praxis in Württemberg und Bayern.

[3] Als Ausgeburt des Rassenhasses sei erwähnt, dass man gegen Schluss des Mittelalters und bis in die neuere Zeit hinein den Beischlaf zwischen Juden und Christen für widernatürliche Unzucht erklärte, wenn auch nur auslegungsweise.

[4] In neuester Zeit wendet man sich besonders der Bekämpfung des Mädchenhandels zu, cf. unten das internationale Abkommen vom 9. Juni 1897.

selbständiges Delikt. Das gemeine Recht steigerte die Strafe zur Todesstrafe (verlangte aber zur Vollendung die Ausübung des Beischlafs). Nach jetziger Anschauung ist die Bigamie ein reines Formendelikt, nämlich Missbrauch der Eheschliessungsform (Beischlaf gleichgültig).

Das Verbrechen. § 171: „Ein Ehegatte, welcher eine neue Ehe eingeht, bevor seine Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist, ingleichen eine unverheiratete Person, welche mit einem Ehegatten, wissend, dass er verheiratet ist, eine Ehe eingeht.“[1])

Schwierigkeiten macht die Konstatierung der Ausführungshandlung und somit auch die des Versuches. Frank und v. Liszt[2]) sehen als Beginn des Versuches die Frage des Standesbeamten an, ob die Verlobten die Ehe miteinander eingehen wollen. Das halte ich nicht für richtig.[3]) Vielmehr sagt § 1317 B.G.B.: „Die Ehe wird dadurch geschlossen, dass die Verlobten vor einem Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen“. Die Ausführungshandlung ist also für jeden der beiden Brautleute das Aussprechen des „Ja“.[4])

---

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren, bei Vorliegen mildernder Umstände Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten.

Die Verjährung der Strafverfolgung beginnt mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist.

[2]) Ersterer § 171 V, letzterer § 115 II.

[3]) Ganz abgesehen davon, dass die Frage des Standesbeamten keine Handlung des Täters ist.

[4]) Betrachten wir, um auf den Versuch noch etwas näher einzugehen, zunächst den zuerst Antwortenden der beiden Brautleute. Dieser beginnt mit dem Aussprechen des „Ja“ den Versuch, und zwar dauert derselbe so lange, bis der zweite Nupturient sein „Ja“ ausgesprochen hat, denn dann liegt Perfektion der Ehe und somit Vollendung des Deliktes der Bigamie vor. Was den zu zweit antwortenden Nupturienten anbetrifft, so kann derselbe eigentlich kaum den Versuch begehen, denn der unbeendigte Versuch dauert nur so lange, wie er das „Ja“ ausspricht, und beendigten Versuch kann er überhaupt nicht begehen, denn mit der Beendigung des Versuches fällt für ihn die Vollendung der Ehe, also auch die Vollendung des Deliktes zusammen. Würde also der betreffende Nupturient verhaftet, ehe er sein „Ja“ begonnen hat, so wäre er noch straflos, mag auch der Standesbeamte seine Frage schon gestellt haben. (Speziell der zu zweit antwortende Nupturient wäre auch dann noch

Kommentarisches. — Ob die erste Ehe nichtig ist, darauf kommt es nicht an, sondern nur darauf, ob sie für nichtig erklärt ist. — 2. Der Versuch beginnt nicht schon mit der Verlobung, dem Aufgebot oder der Frage des Standesbeamten, sondern, wie eben gezeigt, erst mit der Erklärung der Brautleute, die Ehe eingehen zu wollen, und zwar beginnt er für jeden einzeln. — 3. Die Vollendung liegt mit der Beendigung der zweiten Antwort vor. Es gehört also, wie wir soeben gleichfalls sahen, der Ausspruch des Standesbeamten nicht mehr zum Tatbestande,[1]) ebenso nicht die meist nachfolgende kirchliche Trauung, sowie die Vollziehung des Beischlafs.[2]) — 4. Eine Beihilfehandlung des Standesbeamten wird als besonderes Delikt bestraft, § 338. — 5. Verjährung, cf. unten Seite 298.

2. **Ehebruch,** § 172.

Geschichtliches. Das römische Recht kannte bis zur lex Julia de adulteriis (18 a. Chr. n.) keine öffentliche Strafe für den Ehebruch. Der Ehemann wurde nur bestraft, wenn er durch den Beischlaf zugleich eine zweite Ehe brach (sein Beischlaf mit einem unverheirateten Frauenzimmer war also

---

straflos, wenn der Standesbeamte schon gefragt, und auch der andere Nupturient schon sein „Ja" ausgesprochen hätte.)

Mit Unrecht beruft sich Frank (§ 171 V) auf § 1318 B.G.B. Abs. 1: „Der Standesbeamte soll bei der Eheschliessung in Gegenwart von zwei Zeugen an die Verlobten einzeln und nacheinander die Frage richten, ob sie die Ehe miteinander eingehen wollen, und, nachdem die Verlobten die Frage bejaht haben, aussprechen, dass sie kraft dieses Gesetzes nunmehr rechtmässig verbundene Eheleute seien".

§ 1318 sagt: „bei der Eheschliessung" usw., also die „Eheschliessung" geschieht ausserhalb der Vorschriften des ganzen § 1318, nämlich durch die des (oben S. 281 zitierten) § 1317. Ausserdem widersprechen sich Frank sowohl wie v. Liszt insofern, als sie die Vollendung der Eheschliessung annehmen mit der Vollendung der Erklärung der Brautleute. Wenn sie nämlich die vor der Erklärung der Brautleute liegende Frage des Standesbeamten mit zum Tatbestande rechnen, so müssten sie den in demselben § 1318, sogar in demselben Satz und mit denselben Worten vorgeschriebenen Ausspruch des Standesbeamten nach der Erklärung der Brautleute, „dass sie kraft dieses Gesetzes nunmehr rechtmässig verbundene Eheleute seien", ebenfalls mit zum Tatbestande rechnen (und somit das Delikt erst mit diesem Ausspruch des Standesbeamten für vollendet erklären).

[1]) So richtig auch v. Liszt und Frank, obwohl inkonsequenterweise, cf. die letzte Anm. Abs. 3.

[2]) Letzteres verlangten verschiedene Partikularstrafgesetzbücher zur Vollendung der Bigamie sowie das Gemeine Recht.

straflos). Die Ehebrecherin durfte vom Gatten, wie vom Vater getötet werden. (Interessant Novelle 134.)

Die deutschen Rechte pflegten den Ehebruch mit dem Tode zu bestrafen noch bis ins 18. Jahrhundert hinein.[1]) Aber auch sie stellten den Mann günstiger als die Frau, so noch A.L.R. (1793)[2]). Erst allmählich gelang es der Kirche, ihren Standpunkt, dass Mann und Frau gleich behandelt werden müssten, auch für das weltliche Recht durchzusetzen.[3])[4]). Andererseits dachte man zeitweise auch wieder sehr milde, z. B. strafte der Code pénal (1810) den Ehebruch des Mannes nur, wenn er fortgesetzt und mit einer Hausgenossin getrieben wurde, das Hamburger Strafgesetzbuch von 1869 strafte ihn überhaupt nicht usw.

Das Verbrechen. Das Gesetz selbst gibt keine Definition, sondern sagt nur, dass der Ehebruch an dem schuldigen Ehegatten, sowie dessen Mitschuldigen gestraft wird, wenn wegen desselben die Ehe geschieden ist.[5]) Daher müssen Wissenschaft und Praxis eine Definition aufstellen. Manche Gesetze umfassen mit dem Begriff Ehebruch auch schwerere unzüchtige Handlungen z. B. das A.L.R. von 1793 die „Sodomiterei und andere unnatürliche Laster“. Heutzutage nimmt man an, dass der Ehebruch nur durch Beischlaf, d. h. Vereinigung der Geschlechsteile begangen werden kann. Inmissio seminis ist jedoch nicht erforderlich.[6])

Kommentarisches. 1. Streit, ob auch bei einer nichtigen, aber nicht für nichtig erklärten Ehe noch Ehebruch möglich ist. Nach Analogie mit § 171 dürfte die Frage zu bejahen sein. Wird nach § 1575 B.G.B. nur

---

[1]) Der Beischlaf der Braut mit einem Dritten stand dem Ehebruch gleich.

[2]) Art. 1062. Wird durch dergleichen Verbrechen (sc. durch Ehebruch) eine Ehe wirklich getrennt: so soll der Ehemann, welcher sich dessen mit einer ledigen Weibsperson schuldig gemacht hat, willkürliche Gefängnisstrafe leiden.

Art. 1063. Hat aber eine Ehefrau durch den mit einer ledigen Mannsperson getriebenen Ehebruch zur Trennung der Ehe Anlass gegeben: so soll gegen sie Gefängnis- oder Zuchthausstrafe, auf drei bis sechs Monate stattfinden.

[3]) c. 4 C. 32 qu. 4.

[4]) v. Liszt § 116, I a. E. hält auch jetzt noch an der grösseren Strafwürdigkeit der Frau fest und zwar aus physiologischen Gründen, weil bei dem Ehebruch einer verheirateten Frau eine perturbatio sanguinis zu befürchten ist.

[5]) Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten, aber nur auf Antrag, § 172.

[6]) Die gemeinrechtliche Praxis verlangte ihn, aber nur um die damals für den Ehebruch schon zu hart erscheinende Strafe (meist Todesstrafe) möglichst wenig verhängen zu müssen.

die eheliche Gemeinschaft aufgehoben, nicht die Ehe geschieden, so kann diese Ehe ebenfalls noch gebrochen werden.[1]) — 2. „Wenn wegen desselben die Ehe geschieden ist." a) Dieses Moment ist kein „Tatbestandsmerkmal",[2]) ebensowenig eine blosse „Voraussetzung der Strafverfolgung",[3]) sondern eine „Strafbarkeitsbedingung".[4])[5]) — b) „Wegen desselben." Wird also die Ehe aus einem anderen Grunde oder wegen eines andern Ehebruchs geschieden, so kann keine Strafe verhängt werden. Hat z. B. die X mit A, B und C Ehebruch getrieben, und die Ehe wird nur wegen des Ehebruchs mit dem A geschieden,[6]) so können B und C nicht bestraft werden. — c) Hat der verletzte Ehegatte dem Ehebruch zugestimmt oder sich der Teilnahme an demselben schuldig gemacht, so kann er nach B.G.B. § 1565 Abs. 2 nicht mehr auf Scheidung klagen, und die weitere Folge ist, dass auch der Ehebruch nicht bestraft werden kann. — d) Begeht ein Unverheirateter an einer Ehefrau Notzucht (§ 177), oder „erschleicht" er den Beischlaf mit ihr (§ 179), so bleibt ebenfalls der Ehebruch straflos, denn da die Frau unschuldig ist, kann wegen dieser Tat ihre Ehe nicht geschieden werden.[7]) — e) Mit Recht macht v. Liszt § 116 Anm. 3 auf folgenden Missstand aufmerksam. Tötet der Ehebrecher den verletzten Ehegatten vor der Scheidung der Ehe, so kann letztere ebenfalls nicht mehr geschieden werden und der Ehebrecher bleibt straflos.[8]) — 3. Sind beide Ehebrecher verheiratet (natürlich nicht mit einander), so liegt Doppelehebruch vor und zwar in gleichartiger Idealkonkurrenz (oben S. 108). Wird wegen dieses Ehebruchs nur die eine der beiden Ehen geschieden, so

---

[1]) A. M. v. Liszt § 116 II, welcher annimmt, dass hier mit der Treupflicht zugleich die Möglichkeit des Ehebruchs entfällt.

[2]) Wie es z. B. Rüdorff-Stenglein § 172 Nr. 4, und Berner S. 453 wollen.

[3]) Für eine solche erklärt sie z. B. Meyer-Allfeld S. 627.

[4]) So u. a. richtig v. Liszt § 116 II.

[5]) Infolgedessen braucht sich einerseits der Vorsatz nicht auf die Scheidung der Ehe zu beziehen (was nötig ist, wenn die Scheidung „Tatbestandsmerkmal" wäre) andrerseits muss, wenn z. B. während der Hauptverhandlung sich zeigt, dass die Ehe nicht wegen des zur Verurteilung stehenden Ehebruchs geschieden ist, das Urteil auf Freisprechung lauten. Während das Verfahren eingestellt werden müsste, wenn die Scheidung nur eine „Voraussetzung der Verfolgung" wäre.

[6]) z. B. weil der Ehebruch mit dem B und C dem Ehemann noch nicht bekannt war.

[7]) Natürlich bleiben die in Idealkonkurrenz begangenen Delikte der §§ 177 bzw. 179 strafbar.

[8]) Hat er den Ehemann etwa in Notwehr getötet, so kann er auch nicht wegen der Tötung bestraft werden, hat er ihn im Zweikampf getötet, so droht ihm nur die Strafe des Zweikampfes.

kann nur wegen des Bruchs dieser geschiedenen Ehe, also nur wegen des einen der beiden Ehebrüche gestraft werden. Wird keine der beiden Ehen wegen des Ehebruchs geschieden, so kann überhaupt keine Strafe verhängt werden. — 5. Verjährung, cf. unten S. 299 Anm. 2. — 6. Antrag, cf. unten S. 299.

3. **Blutschande (Inzest),** § 173.

Geschichtliches. Rom und das deutsche Mittelalter straften nicht die Blutschande selbst, sondern die blutschänderische Ehe.[1] Das kanonische Recht steigerte die Eheverbote nicht nur in der Blutsverwandtschaft bis zu unglaublichen Graden, sondern erstreckte dieselben auch noch auf die cognatio spiritualis, d. h. auf das Verhältnis zwischen den Paten und seinen Verwandten einerseits und dem Täufling mit seiner Verwandtschaft andererseits. Infolgedessen wurde auch das Gebiet der blutschänderischen Ehe ein ausserordentlich grosses.

Das Verbrechen. Der Inzest besteht

a) in dem Beischlaf zwischen Verwandten und Verschwägerten auf- und absteigender Linie,

b) in dem Beischlaf zwischen Geschwistern.

Auf die Strafe werden wir unten, S. 298, näher eingehen (Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte zulässig).

Kommentarisches. — 1. „Beischlaf", andere unzüchtige Handlungen, selbst widernatürliche kommen also nicht in Betracht. — 2. „Verwandte", auch die unehelichen sind inbegriffen. — 3. „Verschwägert" ist jeder Ehegatte mit den „Verwandten" des andern. Die Schwägerschaft bleibt auch noch, wenn die Ehe, welche sie begründet hat, nicht mehr besteht, so dass z. B. der Ehemann in dem Beischlaf mit der Mutter seiner verstorbenen Frau Blutschande begeht. — 4. Als „Geschwister" sind auch halbbürtige Geschwister anzusehen. — 5. Ueber die Deszendenten unter 18 Jahren, cf. unten S. 298.

4. **Unzucht in Autoritäts- und Amtsverhältnissen.**

Das Verbrechen. Es besteht darin, dass Autoritätspersonen unzüchtige Handlungen vornehmen mit denjenigen, die ihrer Obhut anvertraut sind. § 174 zählt eine grosse Anzahl solcher Autoritätspersonen auf, wie Vormünder, Adoptiv- und Pflegeeltern, Geistliche, Lehrer, Erzieher, Beamte, Aerzte usw.[2]

---

[1]) Das holländische St.G.B. bestraft die Blutschande als solche ebenfalls nicht, das französische Recht nur die Blutschande zwischen Aszendenten und Deszendenten.

[2]) 1. Vormünder, welche mit ihren Pflegebefohlenen, Adoptiv- und Pflegeeltern, welche mit ihren Kindern, Geistliche, Lehrer und Erzieher, welche mit ihren minderjährigen Schülern oder Zöglingen unzüchtige Handlungen vornehmen; 2. Beamte, die mit Personen, gegen welche sie eine Untersuchung zu führen

Kommentarisches. — 1. Zu den „Lehrern" gehören auch die Privatlehrer, ebenso Personen, welchen eine Zwangserziehung anvertraut ist, R.G. E. 31 S. 203. Dagegen fallen nicht unter § 174 die Beichtväter und eigentümlicherweise nicht die leiblichen Eltern. — 2. „Unzüchtige Handlungen." Blosse Aeusserungen genügen nicht. Unzüchtige Handlungen sind nur solche Handlungen, welche sich in unsittlicher Weise auf den Geschlechtstrieb beziehen. — 3. „Mit" ihren Pflegebefohlenen usw. Also in deren Gegenwart würde nicht genügen, sondern an ihrem Körper müssen die Handlungen vorgenommen sein. — 4. Auch eine Frauensperson kann Täter sein. — 5. Unter den „Beamten" der Nr. 3 des § 174 sind nicht einfache „Angestellte" der betreffenden Anstalt zu verstehen, und unter „Medizinalpersonen" nicht auch Krankenwärter. — 6. Ueber die Frage, ob die Verletzten selbst Teilnahme begehen können, cf. oben S. 152, 9.

5. Widernatürliche Unzucht (Sodomia), § 175.

Geschichtliches. Schon Rom,[1] sowie das deutsche Mittelalter straften die widernatürliche Unzucht. Das Gemeine Recht ging noch weiter und strafte unter anderem auch die Onanie. Neuerdings macht sich jedoch eine starke Strömung gegen die Bestrafung der widernatürlichen Unzucht geltend und zwar einmal, weil die Täter häufig krankhaft veranlagt sind,[2] und zweitens wegen einer bedauerlichen Nebenwirkung der Strafbarkeit. Erfahrungsmässig wird nämlich letztere von heruntergekommenen Subjekten, welche sich besser situierten Personen zur Befriedigung ihrer perversen Gelüste anbieten, in ausgiebigstem Masse zu Erpressungen benutzt.

Das Verbrechen. Die widernatürliche Unzucht wird nur bestraft

1. als Päderastie, nämlich zwischen Männern, und
2. als Bestialität,[3] d. h. zwischen einem Menschen einerseits (einerlei ob Mann oder Weib) und einem Tiere andererseits.[4]

---

haben oder welche ihrer Obhut anvertraut sind, unzüchtige Handlungen vornehmen; 3. Beamte, Aerzte oder andere Medizinalpersonen, welche in Gefängnissen oder in öffentlichen, zur Pflege von Kranken, Armen oder anderen Hilflosen bestimmten Anstalten beschäftigt oder angestellt sind, wenn sie mit den in das Gefängnis oder in die Anstalt aufgenommenen Personen unzüchtige Handlungen vornehmen.

Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter sechs Monaten.

[1] Wohin die Monstrosa Venus wahrscheinlich von Griechenland aus einwanderte.

[2] Sog. Urninge.

[3] Auch sodomia ratione generis genannt.

[4] Strafe: Gefängnis; daneben fakultativer Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte (§ 175).

Kommentarisches. — 1. Sodomia ratione sexus nennt man die Unzucht zwischen Personen desselben Geschlechts. Von ihr wird nur die oben genannte Päderastie bestraft, dagegen nicht die widernatürliche Unzucht zwischen Frauen (lesbische Liebe oder Tribadie). Ebensowenig fällt die widernatürliche Unzucht zwischen Mann und Weib unter § 175. — 2. Streit, ob unter Päderastie nur der coitus per anum zu verstehen sei,[1] oder auch der coitus per os (so Olshausen § 175, 2), R.G. (z. B. E. 36, 32) verlangt beischlafsähnliche Handlungen schlechthin; gegenseitige Onanie fällt jedenfalls nicht unter § 175. — 3. Mit Päderastie steht häufig in Idealkonkurrenz die Unzucht mit Personen unter 14 Jahren, § 176 Nr. 3.

6. Die Unzuchtsdelikte des § 176.[2]

a) „Wer mit Gewalt unzüchtige Handlungen an einer Frauensperson vornimmt oder dieselbe durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zur Duldung unzüchtiger Handlungen nötigt."

Kommentarisches. — 1. „Wer." Auch eine Frauensperson ist Täterin, wenn sie an einer anderen mit Gewalt usw. unzüchtige Handlungen vornimmt. — 2. „Mit Gewalt . . an." Die Gewalt muss, wie das Gesetz sagt, „an" der Frauensperson vorgenommen sein, also Gewalt „gegen eine Person" genügt nicht. cf. oben S. 233, 3. Zu untersuchen ist aber immer, ob nicht etwa vis haud ingrata also blosse Ziererei der Frauensperson vorliegt. — 3. „Unzüchtige Handlungen" cf. oben S. 286. — 4. An einer „Frauensperson". — a) Objekt des Delikts kann also nur eine Frau sein. Werden die unzüchtigen Handlungen an einem Manne vorgenommen, so kann (abgesehen von Beleidigung, Körperverletzung usw., welche in Idealkonkurrenz vorliegen können) nur die Nötigung § 240 in Betracht kommen. — b) Das Alter der Frauensperson ist gleichgültig. Ist sie unter 14 Jahren, so liegen in Idealkonkurrenz die Delikte von Nr. 1 und Nr. 3 des § 176 vor (da beide Nummern offenbar ganz verschiedene Delikte enthalten).[3] — c) Unbescholtenheit der Frauensperson ist nicht erforderlich. Also auch Huren werden durch § 176 Nr. 1 geschützt. — d) Objekt kann auch die Ehefrau sein, so dass diese auch gegen gewaltsame unzüchtige Handlungen (z. B. widernatürliche) von seiten ihres Ehemannes geschützt wird. — 5. „Drohung." Dieselbe muss gegen die Frauensperson selbst gerichtet sein. Wird diese bedroht, z. B. mit Ermordung eines Dritten, selbst ihres Kindes, so genügt die Drohung im Sinne des § 176 Nr. 1 nicht.

---

[1] So mit Recht v. Liszt § 110, II und Binding, Lehrb. 1, 204.

[2] Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter sechs Monaten.

[3] So auch Meyer-Allfeld S. 635b; Olshausen § 176 Nr. 2, 20, R.G. E. 4, S. 23.

b) Unfreiwillige Schwächung oder Schändung. „Wer eine in einem willenlosen oder bewusstlosen Zustande befindliche oder eine geisteskranke Frauensperson zum ausserehelichen Beischlafe missbraucht."

Kommentarisches. — 1. „Willenlos." — a) Nicht etwa so viel wie wehrlos. Also die Schändung einer Frauensperson, welche der Täter gefesselt findet, fällt nicht unter 176 Nr. 2.[1]) — b) Auch die Suggestion gehört hierher, sofern dieselbe stark genug ist, den willenlosen Zustand hervorzurufen. — 2. „Ausserehelich." Also das Delikt kann (im Gegensatz zum Delikt der Nr. 1) vom Ehemann an der Ehefrau nicht begangen werden. — 3. „Beischlaf", cf. diesen Begriff oben S. 285, 1. — 4. „Missbraucht." Hatte die Frauensperson in zurechnungsfähigem Zustande eingewilligt, so liegt kein Missbrauch vor.[2]) — 5. Hatte der Täter die Frauensperson zum Zwecke des Missbrauchs selbst in diesen Zustand der Willen- oder Bewusstlosigkeit versetzt, so tritt die härtere Strafe des § 177 (Notzucht) ein. — 6. Da das ganze Delikt ein vorsätzliches ist, so muss Täter den Zustand der Frauensperson gekannt haben.

c) Unzüchtige Handlungen mit Personen unter vierzehn Jahren. „Wer mit Personen unter vierzehn Jahren unzüchtige Handlungen vornimmt oder dieselben zur Verübung oder Duldung unzüchtiger Handlungen verleitet."

Viel Streit herrscht bezüglich des Falles, dass auch der Täter noch nicht vierzehn Jahre alt ist. Meines Erkennens liegen hier aber überhaupt keine besonderen Schwierigkeiten vor, sondern man hat nur die allgemeinen strafrechtlichen Regeln anzuwenden, wie folgt. Wie überall, so kann auch bei den Delikten des § 176 Nr. 3 jeder über zwölf Jahre alte Mensch Täter sein, also auch ein noch nicht vierzehn Jahre alter.[3]) Hat derselbe „die zur Erkenntnis der Strafbarkeit seiner Handlung erforderliche Einsicht" nicht besessen, so ist er nach § 56 R.St.G.B. freizusprechen, andernfalls zu verurteilen.[4]) Ebenso lösen sich nach den gewöhn-

---

[1]) So auch Frank § 176, II; v. Liszt § 105, II 2; Olshausen § 176 Nr. 20.

[2]) Ebenso Frank § 176, II; v. Liszt § 105, II 2 u. A.; dagegen die Mehrzahl.

[3]) Ebenso R.G. z. B. E. 20 S. 181, und Binding, Lehrb. 1 S. 198.

[4]) Wie man daraus, dass im § 176 Nr. 3 der Verletzte unter vierzehn Jahren alt sein muss, folgern will, dass — gegen alle sonstigen Regeln —

lichen Regeln die Schwierigkeiten, wenn zwei noch nicht vierzehnjährige Täter gegenseitig unzüchtige Handlungen miteinander vorgenommen haben. Nämlich jeder hat alsdann mit einem noch nicht Vierzehnjährigen unzüchtige Handlungen vorgenommen und wird dieserhalb bestraft (bzw. freigesprochen), wie jeder beliebige andere jugendliche Täter. v. Liszt führt für die Straflosigkeit eines noch nicht vierzehn Jahre alten Täters den Satz ins Treffen, § 105 Anm. 5: „Nach der entgegengesetzten Ansicht des R.G.[1]) würde gegenseitige Onanie zwischen dreizehnjährigen Knaben strafbar, zwischen fünfzehnjährigen aber straflos sein". Hierauf ist zu antworten, dass das auch ganz in der Ordnung ist und vollkommen den Intentionen des Gesetzgebers entspricht. Im § 176 Nr. 3 will dieser nämlich einen Dreizehnjährigen gegen unzüchtige Handlungen schützen, und zwar gegenüber jedem beliebigen Täter, also auch einem andern Dreizehnjährigen gegenüber. Dagegen hält der Gesetzgeber einen Fünfzehnjährigen dieses besonderen Schutzes nicht mehr für bedürftig, und zwar auch nicht einem andern Fünfzehnjährigen gegenüber.

Kommentarisches. — 1. „Mit Personen." Die Handlungen müssen also an dem Körper der betreffenden Person vorgenommen sein. — 2. „Unzüchtige Handlungen", cf. oben S. 286. — 3. „Zur Verübung", einerlei, ob der Verleitete dieselben an sich selbst oder anderen verübt. — 4. „Zur Duldung", d. h. an ihrem eigenen Körper, aber gleichgültig, ob sie von demjenigen, welcher sie zum Dulden verleitet oder von einem Dritten vorgenommen werden. — 5. Täter können sein: a) auch Frauen, b) ebenso die leiblichen Eltern. — 6. Der Verletzte ist wegen etwaiger Teilnahme an der an ihm begangenen Handlung nicht strafbar, denn da der Gesetzgeber ihn ja gerade gegen diese Handlungen schützen will, will er ihn vermutlich nicht mit strafen.[2]) — 7. Vorsatz. a) Da das Delikt ein vorsätzliches ist, so muss

---

auch der Täter straflos sein soll, wenn er noch nicht vierzehn Jahre alt ist, ist nicht ersichtlich. So trotzdem die herrschende Meinung.

[1]) Nämlich nach der auch von uns (oben) vertretenen.

[2]) So auch die herrschende Meinung. Das steht durchaus nicht im Widerspruch mit dem oben gefundenen Resultate, dass an sich zwei noch nicht Vierzehnjährige wegen gegenseitiger unzüchtiger Handlungen strafbar sind. Denn dieselben werden nicht bestraft wegen Teilnahme, an der an ihnen selbst

sich der Vorsatz, das heisst die Wissenshälfte desselben (cf. oben S. 121), auch darauf beziehen, dass das Objekt noch nicht vierzehn Jahre alt ist. — b) dolus eventualis genügt auch hier, also ist der Täter strafbar, wenn er die Handlung vorgenommen hat, selbst auf die Gefahr hin, dass das Objekt noch nicht vierzehn Jahre alt sei, cf. oben S. 123. – 8. Versuch ist ebenfalls möglich und strafbar. Speziell beim „Verleiten" liegt er vor, wenn der Täter begonnen hat, auf das Objekt einzureden oder es sonstwie zu bestimmen.

Sämtliche drei Delikte des § 176 werden qualifiziert, wenn der Tod der verletzten Person durch die Handlung eingetreten ist, cf. unten S. 291.

7. Die **Notzucht**, §§ 177f.

Geschichtliches. Rom kannte sie nicht als selbständiges Delikt, sondern strafte sie mit unter dem crimen vis. Anders das deutsche Recht, welches dieses spezielle crimen vis, sofern es gegen eine Frau gerichtet war, als „Notnunft", zu einem selbständigen Delikte erhob. Vielfach schützte es aber nur die unbescholtene Frauensperson.

Das Verbrechen. a) „Wer durch Gewalt oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben eine Frauensperson zur Duldung des ausserehelichen Beischlafs nötigt".

b) „Wer eine Frauensperson zum ausserehelichen Beischlafe missbraucht, nachdem er sie zu diesem Zwecke in einen willenlosen oder bewusstlosen Zustand versetzt hat".[1])

Kommentarisches. — 1. Der Beischlaf muss ein „ausserehelicher" sein, Notzucht kann also an der eigenen Ehefrau nicht begangen werden[2]) (anders bei unzüchtigen Handlungen cf. oben S. 287 a. E.). — 2. Unbescholtenheit der Genotzüchtigten ist nicht mehr Tatbestandsmerkmal,[3]) also auch Dirnen werden durch § 176 geschützt. — 3. Befand sich die Frauensperson schon in dem willen- oder bewusstlosen Zustande, so liegt nur unfreiwillige Schwächung vor, § 176 Nr. 1. — 4. Das Alter der Frauensperson ist gleichgültig (streitig).[4])

---

begangenen unzüchtigen Handlung, sondern wegen Vornahme unzüchtiger Handlungen an dem andern.

[1]) Strafe: Zuchthaus, bei mildernden Umständen Gefängnisstrafe nicht unter einem Jahre.

[2]) Höchstens indirekt, cf. unten Nr. 6. Und ebenso kann der Ehemann sich der Teilnahme bei der Notzucht an seiner Frau schuldig machen.

[3]) Die Gesetzgebungen haben in diesem Punkte viel geschwankt.

[4]) v. Liszt verlangt wegen des Wortes „Beischlaf" die „Mannbarkeit" der Frauensperson, § 105, II 1, Hälschner 2 S. 230, dass sie über 14 Jahre alt sei

— 5. Meistens wird Idealkonkurrenz mit den unzüchtigen Handlungen des § 176 Nr. 1 vorliegen (streitig). Bei freiwilligem Rücktritt des Täters ist daher besonders zu untersuchen, ob nicht schon dieses Delikt des § 176 Nr. 1 perfekt geworden war und daher nicht mit vom freiwilligen Rücktritt erfasst wird, oben S. 181 3. — 6. Auch ein Weib kann Täter sein, nämlich sog. fingierter oder intellektueller Täter (oben S. 114), z. B. indem sie einen Geisteskranken zur Notzucht bestimmt. In derselben Weise kann der Ehemann Täter sein, cf. oben Nr. 1 Anm. 2.

Qualifikation der unzüchtigen Handlungen, sowie der Notzucht, § 178: „Ist durch eine der in den §§ 176 und 177 bezeichneten Handlungen der Tod der verletzten Person verursacht worden".[1])

Kommentarisches. Ueber „Verursachung" cf. oben S. 70; über Versuch oben S. 79, 6.

8. **Erschleichung des Beischlafs,** § 179:[2]) „Wer eine Frauensperson zur Gestattung des Beischlafs dadurch verleitet, dass er eine Trauung vorspiegelt, oder einen anderen Irrtum in ihr erregt oder benutzt, in welchem sie den Beischlaf für einen ehelichen hielt".[3])

Kommentarisches. — 1. „Gestattung." Hiermit ist nicht gemeint die Erlaubnis zum Beischlaf, sondern die wirkliche Ausübung desselben.[4]) — 2. Idealkonkurrenz mit Ehebruch ist nicht möglich, da die Strafbarkeitsbedingung, dass wegen dieses Beischlafs die Ehe geschieden wird, nicht eintreten kann.

9. **Kuppelei,** §§ 180 f.[5])

Geschichtliches. Rom behandelte nur die gewerbsmässige Kuppelei als selbständiges Delikt, das deutsche Mittelalter dagegen duldete dieselbe und

---

[1]) „So tritt Zuchthausstrafe nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe ein."

[2]) Die Bezeichnung „Eheerschleichung", welche Meyer-Allfeld S. 629 Nr. 4 für das vorliegende Delikt gebraucht, ist unglücklich gewählt, denn die Ehe wird gar nicht erschlichen, sondern (allerdings mittels Irrtum bezüglich der Ehe) der Beischlaf. Das Wort „Eheerschleichung" passt vielmehr für das Delikt des § 170, cf. oben S. 278.

[3]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[4]) A. M. Landsberg, Kommissivdelikte S. 201 Anm. 2.

[5]) Ueber den Mädchenhandel cf. unten Auswanderungsgesetz vom 9. Juni 1897.

regelte sie in öffentlichen Häusern. Seit C.C.C. Art. 122 f. unterscheidet man schwere und einfache Kuppelei.

Das Verbrechen. Der Begriff der Kuppelei ist aus §§ 180 und 181 zu exzerpieren. Er besteht darin, dass jemand „durch seine Vermittelung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht Vorschub leistet". Diese „Kuppelei" wird aber nur bestraft

a) als einfache Kuppelei (§ 180), wenn sie gewohnheitsmässig oder aus Eigennutz geschieht,

b) als schwere Kuppelei (§ 181), wenn

α) hinterlistige Kunstgriffe angewandt werden, um der Unzucht Vorschub zu leisten,

β) der Täter zu der verkuppelten Person in einem bestimmten Autoritätsverhältnis steht.[1])

Der Gesetzgeber nennt mit den Worten „aus Eigennutz" ein Urmotiv, d. h. einen Trieb oder eine Charaktereigenschaft (cf. oben S. 66). Der Richter muss bei der Urteilsfällung daher auch wirklich bis zu diesem Urmotiv des Eigennutzes zurückgehen und darf sich nicht irreführen lassen durch irgend ein vor dem Eigennutz auftretendes Zwischenmotiv. v. Liszt sagt § 108, III I „Eigennutz ist gleichbedeutend mit gewinnsüchtiger Absicht, d. h. mit der Absicht, sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen". In diesem Satze halte ich dreierlei für unrichtig:

a) die „Absicht, sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen", ist die Absicht auf eine Aussenweltsveränderung, also ein „reales Motiv", und kann daher zu jedem beliebigen anderen Urmotiv als dem des Eigennutzes hinführen.[2]) Der Richter würde also einen groben Fehler gemacht haben, wenn er die Motivkette nur bis zu der Absicht, sich oder einem andern

---

[1]) Nämlich „in dem Verhältnisse des Ehemanns zur Ehefrau, von Eltern zu Kindern, von Vormündern zu Pflegebefohlenen, von Geistlichen, Lehrern oder Erziehern zu den von ihnen zu unterrichtenden oder zu erziehenden Personen.

Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren, neben der Zuchthausstrafe ist der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte auszusprechen; auch kann zugleich auf Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu sechstausend Mark, sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

Sind im Falle des Abs. 1 Nr. 2 mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe ein, neben welcher auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann".

[2]) z. B. würde es in unserem Falle zu dem Urmotiv der Kindesliebe führen, wenn der Täter für das Geld seiner kranken Mutter Medizin kaufen wollte.

einen Vermögensvorteil zu verschaffen", verfolgt und dann nach v. Liszt ohne weiteres wegen Kuppelei verurteilt haben würde.

b) Zweitens halte ich Eigennutz nicht für identisch mit Gewinnsucht.[1]) Vertauscht z. B. der A heimlich sein Theaterbillett mit dem des B, bloss um einen besseren Platz zu erhalten, so hat er (falls nicht besondere Umstände vorliegen) nur aus Eigennutz gehandelt. Tauscht er dagegen die Billette um, weil er das des B teurer zu verkaufen hofft als das seinige, so hat er (in dubio) aus Gewinnsucht gehandelt. Infolgedessen müsste v. Liszt ausserdem noch „Vorteil" statt „Vermögensvorteil" sagen.[2])

c) Schliesslich würde ich es dem Sprachgebrauch nach nicht für Eigennutz erklären (und ebensowenig für Gewinnsucht), wenn jemand „einem andern" einen Vorteil verschaffen will. Im Gegenteil, in dubio wird hier doch Altruismus vorliegen; oder der Richter müsste dem Täter schon nachweisen, dass er eine Widervergeltung erwarte oder womöglich schon verabredet habe. —

Kommentarisches. 1. „Gewohnheitsmässig." Es genügt ein einzelner Fall, sofern nur dieser den Charakter der Gewohnheitsmässigkeit an sich trägt, cf. oben S. 102 a. E. — 2. „Eigennutz", cf. oben. — 3. „Unzucht." a) Offenbar meint der Gesetzgeber nur die Unzucht zwischen mehreren und zwar zwischen mehreren Menschen, also einmal nicht die Unzucht eines Menschen mit sich selbst (Onanie) und zweitens nicht die Unzucht eines Menschen mit Tieren. — b) Von dieser Unzucht unter Menschen wird aber nicht nur der aussereheliche Beischlaf, sondern Unzucht jeder Art gemeint sein, also auch die widernatürliche Unzucht. — c) Es ist gleichgültig, ob die Unzucht strafbar ist oder nicht. Z. B. ist Kuppelei auch anzunehmen bei Vorschubleisten gegenüber der straflosen, widernatürlichen Unzucht zwischen Frauen.[3]) Ebenso kann natürlich auch dann Kuppelei vorliegen, wenn nur in concreto, z. B. wegen eines persönlichen Strafausschliessungsgrundes, die Unzucht, zu welcher Vorschub geleistet wurde, straflos ist. — d) Ist die Unzucht eine strafbare, z. B. Beischlaf mit einer noch nicht Vierzehnjährigen, so kann ausser der Kuppelei in Idealkonkurrenz noch Teilnahme an dieser strafbaren Handlung vorliegen.[4]) — 4. „Vorschub leisten." — a) Nicht jedes beliebige Vorschubleisten genügt, sondern nur „durch seine Vermittelung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit". — b) Die einfache Handlung des Vorschubleistens genügt jedoch

---

[1]) Oder was dasselbe sagt: die eigennützige Absicht ist nicht identisch mit der gewinnsüchtigen Absicht.

[2]) Auf seiner Seite stehen allerdings Berner S. 470 Anm. 1 a. E.; Binding, Lehrbuch 1 S. 207; Hälschner 2 S. 690; im Sinne des Textes Frank § 181 V 2, welcher „eine messbare Besserung der Verhältnisse" fordert; Meyer-Allfeld S. 638; Olshausen § 180 Nr. 11; R.G. E. 16 S. 56 und 26 S. 40.

[3]) v. Liszt § 108, II 1 will nur die strafbare widernatürliche Unzucht gemeint wissen; dagegen G. M.

[4]) So richtig v. Liszt § 108, II 1.

nicht, sondern es muss ein gewisses Resultat erreicht sein, oder wie Meyer-Allfeld treffend sagt, S. 639, ein „Zustand tatsächlicher Förderung". — c) Die konkrete Ausführungshandlung kann sehr verschieden sein, wie Vermietung von Wohnungen an Prostituierte, Angabe der Adresse einer Prostituierten oder umgekehrt das Heranholen von Männern für die Prostituierten usw.[1]) Auch durch Unterlassen kann die Kuppelei begangen werden, z. B. von seiten des Ehemannes dadurch, dass er (obwohl er hierzu im Stande war) es unterlässt, seine Ehefrau von der gewerbsmässigen Unzucht abzuhalten.[2]) — d) Nicht erforderlich ist dagegen, dass die Unzucht, auf welche sich die Kuppelei bezieht, wirklich begangen wird. — 5. Auf eine polizeiliche Genehmigung der Bordelle, wie sie in manchen Bundesstaaten existiert, kann sich niemand berufen, denn die polizeilichen Verordnungen sind Landesstrafrecht und durch diese kann der § 180 f. als Reichsstrafrecht nicht gebrochen werden (ignorantia iuris nocet oben S. 113). — 6. Der Vorsatz muss natürlich auch die Unzucht mit umfassen. Vielfach wird derselbe daher fehlen, weil der Täter die betreffende Handlung nicht für unzüchtig hält. Z. B. wird in manchen Gegenden der Beischlaf zwischen Verlobten nicht für unsittlich gehalten, haben die Eltern, welche einem solchen Beischlaf Vorschub geleistet haben, dieses bona fide ebenfalls geglaubt, so sind sie wegen fehlenden dolus freizusprechen. — 7. Teilnahme an der Kuppelei ist möglich. Beispiel: A bestimmt vorsätzlich die B und zwar durch das Versprechen von 20 Mk., die X an den Y zu verkuppeln. A wird zweifellos als Anstifter zu strafen sein. Meiner Ansicht nach bleibt nun aber die Sachlage dieselbe, wenn der A selbst die Unzucht mit der X vornehmen wollte und vornahm. Auch in diesem Falle liegen noch vollständig die Erfordernisse des § 48 vor, nämlich der A hat einen andern (die B) zu der von derselben begangenen strafbaren Handlung (die Kuppelei) vorsätzlich bestimmt (cf. oben S. 153).[3]) — 8. Scharf zu unterscheiden von der Teilnahme ist aber die blosse Benutzung der Kuppelei, z. B. der einfache Besuch eines Bordells verbunden mit der üblichen Bezahlung usw. — 9. „Hinterlistige Kunstgriffe." Der am häufigsten angewandte Kunstgriff soll der sein, dass das Opfer als Dienstmädchen für ein anständiges Haus engagiert, dabei aber in ein Bordell geführt wird. — 10. „Eltern." Hierunter sind auch die Stief- und Adoptiv-Eltern zu verstehen.[4])

Eine Konnexhandlung (oben S. 112) zu der Kuppelei bildet das **Zuhältertum,** § 181a. Da durch dieses die Kuppelei besonders

---

[1]) Zu beachten ist aber immer, dass alle diese Handlungen nur strafbar sind, wenn sie „gewohnheitsmässig oder aus Eigennutz" geschehen.

[2]) So mit Recht R.G. E. 22 S. 332.

[3]) So auch Beling Z. 18 S. 271 und R.G. (cf. E. 4 S. 252; 23 S. 69; 25 S. 369); dagegen allerdings sämtliche Schriftsteller sowie auch die Kommentare.

[4]) (Streitig), dass sie nicht die leiblichen Eltern sind, hat der Richter nur bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.

gefördert und zugleich besonders gefährlich gemacht wird, so ist es vom Gesetzgeber[1]) ebenfalls mit Strafe bedroht.

a) Das einfache Zuhältertum: „Eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmässig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder teilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Frauensperson gewohnheitsmässig oder aus Eigennutz in bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist (Zuhälter)".[2])

b) Das qualifizierte Zuhältertum: „Ist der Zuhälter der Ehemann der Frauensperson, oder hat der Zuhälter die Frauensperson unter Anwendung von Gewalt oder Drohung zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes angehalten".[3])

Kommentarisches. — 1. „Gewerbsmässige Unzucht." — a) Ueber den Begriff „gewerbsmässig" cf. oben S. 102. — b) Ueber den Begriff „Unzucht" cf. oben S. 286. — c) Ob die Frauensperson wegen ihrer gewerbsmässigen Unzucht unter polizeilicher Kontrolle steht (oder gar wegen Uebertretung derselben sich strafbar macht), ist gleichgültig. — d) Ein Mädchen, welches mit einem einzelnen Herrn ein sogenanntes festes Verhältnis hat, treibt keine „gewerbsmässige Unzucht", selbst wenn sie von demselben ganz oder teilweise ihren Lebensunterhalt bezieht. — 2. „Ausbeutung." — a) Erforderlich ist hierzu eine gewinnsüchtige Absicht. — b) Ebenso die Benutzung der in dieser Beziehung hilflosen Lage der Dirne.[4]) Deshalb kann man bei Handwerkern usw., welche an die Dirnen nicht in anderer Weise liefern wie an Dritte, nicht von „ausbeuten" im Sinne des § 181a sprechen. — 3. „Gewohnheitsmässig" cf. oben S. 102. — 4. „Aus Eigennutz" cf. oben S. 292f. — 5. „Schutz gewähren." Gegen wen ist gleichgültig, gegen die Polizei, gegen die Kunden der Dirne usw. — 6. Der Zuhälter kann sich in Idealkonkurrenz der Kuppelei § 180f. schuldig machen.[5])

---

[1]) Allerdings erst seit 1900.

[2]) Strafe: Gefängnis nicht unter einem Monat, sonstige Massregeln cf. unten S. 299.

[3]) Strafe: Gefängnis nicht unter einem Jahre, sonstige Massregeln cf. unten S. 299.

[4]) Ein solches Abhängigkeitsverhältnis verlangen auch Frank § 181a, II, 1; v. Liszt § 108, IV, 1c u. A.; dagegen Binding, Lehrbuch 2 S. 211; Meyer-Allfeld S. 640 Anm. 84.

[5]) Streitig. Im Sinne des Textes u. a. Frank § 181a, V; v. Liszt § 108 a. E.

10. **Verführung** eines noch nicht 16 Jahre alten unbescholtenen Mädchens zum Beischlaf, § 182.[1])

Kommentarisches. — 1. „Unbescholten." — a) d. h. in geschlechtlicher Beziehung unbescholten, ob das Mädchen z. B. schon gestohlen hat usw., ist gleichgültig. – b) Die Begriffe geschlechtlich bescholten und defloriert decken sich nicht. Vielmehr kann einerseits ein Mädchen schon geschlechtlich bescholten sein, obgleich es zur Ausübung des Beischlafs nicht gekommen ist, und umgekehrt kann eine Deflorierte noch unbescholten sein.[2]) — 2. „Sechzehn Jahre". Ist das verführte Mädchen noch nicht 14 Jahre alt, so ist wegen Idealkonkurrenz mit § 176 Nr. 3 (unzüchtige Handlungen mit Personen unter 14 Jahren) auf Zuchthaus zu erkennen.[3]) — 3. „Zum Beischlaf verführt." — a) Ohne Vollendung des Beischlafs ist das Delikt nicht vollendet (und der Versuch ist nicht strafbar, da § 182 nur ein „Vergehen enthält und der Versuch nicht ausdrücklich für strafbar erklärt ist, cf. oben S. 80). — b) Gemeint ist der Beischlaf mit dem Verführer. Wird das Mädchen verleitet zum Beischlaf mit einem Dritten, so liegt nicht „Verführung", sondern ev. Kuppelei (§ 180f.) vor. — c) Das Mädchen muss wirklich „verführt" sein, es darf sich also z. B. nicht selbst angeboten haben. — 4. Vorsatz. Täter muss sowohl die Unbescholtenheit als auch das jugendliche Alter des Mädchens — mindestens unter Vorliegen von dolus eventualis — kennen.

11. Den Schluss des 13. Abschnittes des R.St.G.B. bilden einige **Verletzungen des Schamgefühls.**

a) Oeffentliches Aergernis durch unzüchtige Handlungen. § 183 sagt: „Wer durch eine unzüchtige Handlung öffentlich ein Aergernis gibt".[4])

Kommentarisches. — 1. „Unzüchtige Handlungen" cf. oben S. 286. Der Beischlaf unter Ehegatten ist an sich keine unzüchtige Handlung, wohl aber wenn er öffentlich vollzogen wird. Die Handlung muss auf den Geschlechtstrieb wirken sollen, z. B. die Entblössung des Geschlechtsorgans zwecks Urinierens würde keine unzüchtige, sondern evtl. nur eine unanständige Handlung sein. Ebenso würde ich mündliche Aeusserungen nicht zu den „unzüchtigen Handlungen" rechnen (streitig). — 2. „Oeffentlich" cf. oben S. 219. — 3. „Aergernis geben." — a) Hat niemand an der Handlung

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre, aber nur auf Antrag, § 182.

[2]) z. B. eine Genotzüchtigte.

[3]) So Frank § 182, I, 2; Olshausen § 182 Nr. 1 u. A.; dagegen Binding, Lehrbuch 1 S. 196; Meyer-Allfeld S. 633 Anm. 25 u. A.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark. Dazu fakultativ Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

Aergernis genommen, so kann auch nicht nach § 183 gestraft werden.[1]) — b) Das Aergernis selbst braucht kein öffentliches zu sein, wohl aber muss das „geben" öffentlich geschehen. Z. B. ist § 183 verletzt, wenn die unzüchtige Handlung auf einem öffentlichen Wege vorgenommen wird, und jemand von seinem Privatzimmer aus dies sieht und Aergernis daran nimmt. — c) Das „Aergernis geben" kann auch durch Unterlassen, z. B. durch unterlassene Bedeckung des männlichen Gliedes, geschehen.

b) Verbreitung unzüchtiger Schriften, unzüchtige Ausstellungen und Ankündigungen. § 184 zählt eine grössere Anzahl diesbezüglicher Einzelhandlungen auf.[2])

Kommentarisches. — 1. „Unzüchtig", cf. oben S. 286. — 2. „Aufstellen." Hierunter fällt auch das an die Wand malen eines unzüchtigen Bildes.[3]) — 3. „Verbreiten", d. h. die Ermöglichung des Eindringens in einen nicht geschlossenen Kreis von Personen.[4]) — 4. „Gegen Entgelt." Durchaus nicht identisch mit „aus Eigennutz", cf. oben S. 292 f. — 5. „Zum unzüchtigen Gebrauch." Dies Moment liegt auch vor, wenn die betreffenden Gegenstände sowohl zu unzüchtigem als auch zu nicht unzüchtigem Gebrauch bestimmt sind, z. B. die sog. Präservatives, welche gegebenenfalls auch in der Ehe, nämlich gegen Empfängnis oder als Schutz gegen den geschlechtlich erkrankten anderen Ehegatten, benutzt werden.[5]) — 6. „Ankündigungen, welche dazu bestimmt sind." Diese Bestimmung muss aus der Ankündigung ersichtlich sein.

---

[1]) Die Tatsache, dass jemand hätte Aergernis nehmen können, genügt also nicht.

[2]) 1. „Wer unzüchtige Schriften, Abbildungen oder Darstellungen feilhält, verkauft, verteilt, an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, ausstellt oder anschlägt oder sonst verbreitet, sie zum Zwecke der Verbreitung herstellt oder zu demselben Zwecke vorrätig hält, ankündigt oder anpreist; 2. wer unzüchtige Schriften, Abbildungen oder Darstellungen einer Person unter sechszehn Jahren gegen Entgelt überlässt oder anbietet; 3. wer Gegenstände, die zu unzüchtigem Gebrauche bestimmt sind, an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, ausstellt, oder solche Gegenstände dem Publikum ankündigt oder anpreist; 4. wer öffentliche Ankündigungen erlässt, welche dazu bestimmt sind, unzüchtigen Verkehr herbeizuführen."

Strafe: Gefängnis bis zu Einem Jahre und Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder eine dieser Strafen; sonstige Massnahmen cf. unten.

Nr. 3 und 4 sind am 25. Juni 1900 durch die sog. lex Heinze eingeführt.

[3]) So auch v. Liszt § 109, II, 1.

[4]) So Meyer-Allfeld S. 637.

[5]) So auch R.G. E. 34, S. 366 f.; A. M. v. Liszt § 109 Anm. 6; Frank § 184, II.

c) „Wer Schriften, Abbildungen oder Darstellungen, welche, ohne unzüchtig zu sein, das Schamgefühl gröblich verletzen, einer Person unter sechszehn Jahren gegen Entgelt überlässt oder anbietet." § 184a[1])

Kommentarisches. — 1. „Unzüchtig", cf. oben S. 286. — 2. „Gegen Entgelt" ist nicht identisch mit „aus Eigennutz", cf. oben S. 292 f.

d) Mitteilungen aus Gerichtsverhandlungen usw., nämlich: „Aus Gerichtsverhandlungen, für welche wegen Gefährdung der Sittlichkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen war, oder aus den diesen Verhandlungen zugrunde liegenden amtlichen Schriftstücken öffentlich Mitteilungen macht, welche geeignet sind, Aergernis zu erregen". § 184b[2])

Kommentarisches. — 1. Es genügt, dass die Mitteilungen „geeignet sind", Aergernis zu erregen, ob das Aergernis wirklich entsteht, ist gleichgültig. — 2. Vorsatz ist natürlich Erfordernis, also fahrlässige Begehung des Delikts straflos.

Die Strafe. Bezüglich derselben ist zu bemerken, dass bei der Blutschande (§ 173) die Verwandten aufsteigender Linie härter bestraft werden, als die Verwandten absteigender Linie,[3]) und dass letztere sogar straflos bleiben, wenn sie das 18. Jahr noch nicht vollendet haben, § 173.

Die Verjährung. Sie hat bei der Bigamie, oben Nr. 1, besonders geregelt werden müssen. Letztere ist nämlich, wie wir oben sahen, ihrer gesetzgeberischen Konstruktion nach (kein Dauerdelikt sondern) ein Formdelikt, und ihre Ausführungshandlung besteht (nicht in dem Leben in zwei Ehen sondern) in dem Eingehen der zweiten Ehe. Der allgemeinen Regel nach (§ 67 Abs. 4 R.St.G.B.) würde daher die Verjährung schon mit dem Eingehen der zweiten Ehe beginnen. Da aber der Gesetzgeber wohl gefühlt haben mag, dass er im Grunde genommen doch ein Dauerdelikt vor sich hat, und da ferner in vielen Fällen das

---

[1]) Eingeführt durch die sog. lex Heinze am 25. Juni 1900. Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldstrafe bis zu sechshundert Mark.

[2]) Strafe: Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

[3]) An ersteren mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, an letzteren mit Gefängnis bis zu zwei Jahren. (An Verschwägerten sowie Geschwistern ebenfalls mit Gefängnis bis zu zwei Jahren.)

Delikt schon verjährt sein würde, ehe es entdeckt wird, so bestimmt er in Abs. 3 des § 171, dass „die Verjährung der Strafverfolgung beginnt mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist".

Der Antrag. Verschiedene Sittlichkeitsdelikte sind zu Antragsdelikten gestempelt, und zwar offenbar in Rücksicht auf den Verletzten, nämlich um ihm die Wahl zu geben, ob er Bestrafung wünscht oder diese lieber fallen lassen will, um dem gerade bei Sittlichkeitsdelikten besonders peinlichen strepitus fori zu entgehen.[1]) Nur auf Antrag werden verfolgt Ehebruch, Erschleichung des Beischlafs und Verführung.[2])

Sonstige Massnahmen: in verschiedenen Fällen a) Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte, und zwar bei der schweren Kuppelei (§ 181) ausnahmsweise obligatorisch, b) Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, c) speziell beim Zuhälter Ueberweisung an die Landespolizeibehörde.

---

[1]) Vor der Novelle von 1876 war auch die Notzucht ein Antragsdelikt.

[2]) Bezüglich des Ehebruchs sei auf folgendes aufmerksam gemacht. Der Antrag beginnt zu verjähren mit dem Tage, an welchem der Antragsberechtigte die Rechtskraft des Scheidungsurteils erfährt (und verjährt in drei Monaten). Daneben läuft aber die (fünfjährige) Verjährung des Ehebruchs selbst. Letztere beginnt an sich nach der allgemeinen Regel des § 67 Abs. 4 mit Vollendung des Beischlafs (bzw. bei fortgesetzten Delikten mit der Vollendung des letzten Beischlafs), jedoch ruht sie nach § 69 Abs. 1 bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils.

Buch IV.

Verbrechen gegen Private.

Kapitel I.

Verbrechen gegen die Ehre.

(Beleidigung, St.G.B. Abschnitt XIV, §§ 185—200.)

I. *Geschichtliches.* Dem Römer galt als Ehre der Besitz der vom Staate gewährten bürgerlichen Ehrenrechte. Da aber letztere durch Worte oder Handlungen von Privatpersonen überhaupt nicht geschmälert werden können, so kannte das römische Recht eine Beleidigung in unserem Sinne nicht. Was den Begriff „iniuria" anbetrifft, so war er ein bedeutend weiterer als der jetzige Begriff der „Beleidigung", er umfasste auch Körperverletzung und Freiheitsberaubung. Als besondere Arten der iniuria traten schon früh hervor die Schmähgedichte (occentare sive carmen condere), gegen welche man offenbar äusserst empfindlich war; dieselben wurden nämlich schon in den XII Tafeln bedroht, und zwar mit Kapitalstrafe. In der lex Cornelia de iniuriis kam dann das pulsare, verberare und domum vi introire hinzu, und in der Kaiserzeit die libelli famosi.

Dem Deutschen galt als Ehre die Anerkennung im Kreise seiner Genossen (Näheres unten), und diese konnte im Gegensatz zu dem römischen Ehrenrechte sehr wohl durch Worte und Taten von Privatpersonen geschmälert werden. Gegen derartige Ehrverletzungen ging man vor mit Widerruf, Abbitte, Ehrenerklärungen, Pranger, Lastersteintragen, Geld- und Leibesstrafe usw.

Das gemeine Recht schloss sich an das römische an, erhöhte gegenüber dem alten deutschen Recht aber die Strafe, bisweilen auf die Todesstrafe. Vielfach war die Strafe für die Beleidigung Privatstrafe, so noch in Württemberg nach dem Gesetz von 1839. Was unser jetziges Recht anbetrifft, so werden die Strafen für die Beleidigungen allgemein als zu milde angesehen. (Weshalb die Verletzten wie seinerzeit zur Fehde, heutzutage vielfach zum Zweikampf ihre Zuflucht nehmen.)

II. *Allgemeines.* A. Der Begriff der Ehre. Als Ehre kann viererlei in Betracht kommen.

1. Die Gesamtheit der rein äusserlichen, vom Staate gewährleisteten Ehrenrechte, z. B. das Recht, in öffentlichen Angelegenheiten mitwählen zu dürfen, das Recht, ein öffentliches Amt bekleiden zu können usw.

2. Die persönliche Geltung in der gesellschaftlichen Umgebung, im Kreise der Rechtsgenossen.

3. Die persönliche Geltung des Menschen vor sich selbst, die Selbstachtung.

4. Der wirkliche innere Wert des Menschen, einerlei, ob er von ihm selbst bzw. von einem Dritten erkannt ist oder nicht.

Der Begriff der Ehre als wahrer innerer Wert des Menschen, Nr. 4, und als Selbstachtung, Nr. 3, ist zum Rechtsbegriff wohl kaum verwendbar. Die beiden erstgenannten Begriffe haben jedoch im Rechte Anerkennung gefunden. Nämlich im römischen Rechte bildet, wie wir sahen, der Inbegriff der bürgerlichen Ehrenrechte die Ehre, während im deutschen Recht, und zwar im früheren wie im jetzigen, Ehre **die persönliche Geltung bei den Mitmenschen** ist.[1])

Um diese aber kümmert sich das Gesetz zunächst nicht, ebensowenig um ihr Gegenteil, um die Missachtung im Kreise der Rechtsgenossen. Wohl aber verbietet und bestraft es die Aeusserung dieser Missachtung und erhebt damit die Ehre zu einem Rechtsgute. Dieses Rechtsgut präsumiert der Staat bei jedem Menschen und, wo es nicht vorhanden ist, da fingiert er es; nämlich insofern als er auch da, wo absolute Missachtung im Kreise der Rechtsgenossen vorhanden (und sogar berechtigt

---

[1]) Jedoch ist der Begriff der Ehre sehr streitig. Im Sinne des Textes definiert die herrschende Meinung, so Berner S. 477; Frank, Abschn. 14, I; v. Lilienthal S. 73; v. Liszt § 95, II; Merkel S. 287 ff.; Meyer-Allfeld S. 420 ff.; Ohlshausen § 185, 2, u. A.; Wachenfeld S. 299 schliesst sich ebenfalls der herrschenden Meinung an, verlangt aber zur „Be-leid-igung" als weiteres Tatbestandsmerkmal die Zufügung eines Leides, eines psychischen Schmerzes. — Binding, Lehrb. 1 S. 135 f., definiert Beleidigung als „die rechtswidrige Missachtung des Willens, der auf Achtung der Ehre hält".

und wünschenswert ist), die Aeusserung dieser Missachtung trotzdem verbietet und bestraft.

Nun gibt es zunächst eine allgemeine Ehre, d. h. eine Ehre, besser gesagt ein ehrerbietiges Verhalten von seiten der Umgebung, welches jedermann beanspruchen kann. Diese allgemeine Ehre wird z. B. verletzt durch Anfahren, durch despektierliche Bezeichnungen, durch die Behauptung, gestohlen zu haben usw.

Ausserdem spricht man von einer Berufs- oder Standesehre. Dies ist natürlich nicht in der Weise zu verstehen, dass z. B. die Ehre eines Offiziers eine andere wäre als beispielsweise die eines Arbeiters. Vielmehr besitzt ein Mitglied jedes Standes zunächst die allgemeine Ehre, und zu dieser tritt hinzu eine besondere Standes- und Berufsehre; denn in den verschiedenen Ständen und Berufen gibt es immer besondere Eigenschaften, welche dem betreffenden Mitgliede speziell im Kreise seiner Standes- und Berufsgenossen Achtung oder Nichtachtung verschaffen. In diesem Sinne hat ausser der allgemeinen Ehre der Offizier noch eine Offiziersehre, der Pastor eine Pastorenehre, der Kaufmann eine Kaufmannsehre usw.[1])

B. Die Person des Verletzten oder, wie Frank (Abschn. 14, II) die diesbezügliche Materie treffend überschreibt, die passive Beleidigungsfähigkeit. Bezüglich derselben herrscht viel Streit.

1. Das Kind. Von einem gewissen Alter ab[2]) besitzt das Kind zweifellos eine Ehre, und zwar sowohl eine allgemeine als vielfach auch schon eine besondere. So kann ein Elfjähriger zweifellos beleidigt werden dadurch, dass man ihm sagt, er habe gestohlen, er habe gelogen usw.; und ebenso, wenn er schon

---

[1]) Auf diese besondere Ehre nimmt z. B. das deutsche R.St.G.B. Rücksicht bei der Majestätsbeleidigung und bei der Kreditgefährdung des Kaufmanns, cf. unten. Die herrschende Meinung rechnet allerdings den Kredit nicht zur Ehre des Kaufmanns.

[2]) Welches sich natürlich nicht auf die Woche oder den Monat feststellen lässt und ausserdem je nach der Entwicklung des Kindes bald früher, bald später einsetzt.



einen Pflichtkreis hat,[1]) kann man seine Wertschätzung, seine besondere Ehre bezüglich dieses Pflichtkreises, verletzen.[2]) [3])

2. Der Geisteskranke. Auch dieser kann Achtung von seiten seiner Mitmenschen geniessen bzw. beanspruchen, und infolgedessen kann er auch beleidigt werden.[4])

3. Der Verstorbene. Dieser selbst kann, da er kein „Mensch" mehr ist, natürlich auch nicht mehr beleidigt werden.[5]) Im übrigen ist Streit, ob nur die einzelnen Angehörigen des Verstorbenen als Verletzte anzusehen sind oder nur die Familie als Gesamtpersönlichkeit oder beide zugleich. Meiner Ansicht nach sind die einzelnen Angehörigen auf jeden Fall verletzt, und sofern man die Familie als Gesamtpersönlichkeit anerkennt, diese ebenfalls.[6])

4. Die Gesamtpersönlichkeit.[7]) An sich, so muss man nun sagen, können Personenvereinigungen (z. B. eine Aktiengesellschaft, eine Stiftung, ein Verein), wenn auch nicht in derselben Weise, so doch in einer ähnlichen Weise wie die Einzelperson, eine Ehre besitzen, und wenn dies der Fall ist, können

---

[1]) z. B. als Schüler, als Kinderwärterin usw.

[2]) So richtig v. Liszt § 95, II, 2.

[3]) Darüber, ob nur dann eine Beleidigung vorliege, wenn das Kind die Missachtung versteht, cf. unten S. 305, 2.

[4]) So auch G. M.; über die Frage, ob der Geisteskranke die Nichtachtung verstehen müsse, cf. unten S. 305, 2.

[5]) Obwohl man der gegenteiligen Ansicht hin und wieder begegnet, z. B. bei Spiecker, Beiträge zur Lehre von der Beleidigung, 1895, welcher S. 39 den guten Namen und S. 45 die Ehre nach dem Tode noch fortleben lässt.

[6]) Zum Antrage berechtigt sind aber nach positivem Recht nur die nächsten Angehörigen, § 189 Abs. 3.

[7]) Die Entscheidung, ob eine Gesamtpersönlichkeit beleidigt werden kann oder nicht, entscheidet u. a. auch die Frage, wer berechtigt ist, den Strafantrag zu stellen und die Privatklage zu erheben. Kann z. B. ein Verein als solcher beleidigt werden, so kann er auch als solcher die Klage erheben (einerlei, ob daneben auch noch die einzelnen Mitglieder des Vereins beleidigt sind und klagen können). Ist dagegen eine Kollektivpersönlichkeit nicht beleidigungsfähig, so liegt in den konkreten Fällen entweder überhaupt keine Beleidigung vor, oder aber nur die einzelnen Mitglieder sind beleidigt und nur diese können klagen.

sie auch in dieser Ehre verletzt werden.[1]) In der älteren Literatur war dieses allgemein anerkannt. Was unser Strafgesetzbuch anbetrifft, so erkennt es in einigen Fällen die Beleidigungsfähigkeit von Personengesamtheiten an, nämlich in § 195 die Beleidigung von Behörden, in § 196 die Beleidigung von gesetzgebenden Versammlungen und anderen politischen Körperschaften, in § 166 die Beschimpfung von Religionsgesellschaften, und in § 187 die verleumderische Beleidigung des Kredits von Handelsgesellschaften.[2]) Die Beleidigungsfähigkeit anderer als der eben genannten Kollektivpersönlichkeiten erkennt die herrschende Meinung nicht an. Ihr ist jedoch nicht zuzustimmen, denn gerade so, wie Kollektivpersönlichkeiten (in beschränkter Weise) Delikte selbst begehen und dafür bestraft werden können, cf. oben S. 113, so können auch (ebenfalls in beschränkter Weise) an ihnen Delikte speziell Beleidigungen begangen werden.[3])

C. Ausführungshandlung und Erfolg der Beleidigung.

1. Die Ausführungshandlung kann sehr verschieden vor sich gehen, z. B. durch Schimpfworte, durch tätliches Sichvergreifen, durch einen Witz, durch bildliche Darstellung, durch Verletzung der allgemeinen Höflichkeitsregeln, durch ehrenrührige Behauptung usw., auch durch Unterlassung, z. B. durch Verweigerung des Gegengrusses. Ob in einer Gesamtbezeichnung (z. B. „Alle Rechtsanwälte der Stadt X sind Betrüger“, oder „Alle Aktiengesellschaften, welche in den letzten fünf Jahren entstanden, sind auf Schwindel gegründet“) eine Beleidigung zu erblicken ist,

---

[1]) Die Frage ist ganz analog der oben S. 113 behandelten, ob eine societas ein Delikt begehen könne.

[2]) Der letzgenannte Fall wird allerdings vielfach nicht als ein Fall der Beleidigung einer Gesamtpersönlichkeit angesehen und zwar mit der Begründung, dass es sich hier nicht um eine Beleidigung, sondern um ein Vermögensdelikt handelt, so z. B. Meyer-Allfeld S. 421, 423. Ferner gehört hierher die Beleidigung der Familie, falls man diese und nicht die einzelnen Familienmitglieder in § 189 als beleidigt ansieht.

[3]) Die passive Beleidigungsfähigkeit wird den Gesamtpersönlichkeiten auch von Frank, Abschnitt 14, II 4, von v. Liszt § 95, II 2 u. A. zugesprochen.

hängt davon ab, ob in hinreichendem Masse die einzelnen Persönlichkeiten bzw. Personeneinheiten erkannt werden können.[1])

2. Der Erfolg. Die Ausführungshandlung allein, z. B. das Absenden des beleidigenden Briefes (geschweige denn eine Vorbereitungshandlung, z. B. das Schreiben desselben) stellt noch keine Beleidigung dar. Es muss hinzukommen, dass irgend jemand, einerlei, ob gerade der Verletzte oder ein unbeteiligter Dritter, z. B. ein Namensvetter, an welchen der Brief versehentlich gelangt ist, davon Kenntnis erhält.[2]) Dass der Verletzte die Beleidigung als solche empfinde, oder auch nur imstande sei, sie zu empfinden, ist nicht als erforderlich zu erachten.[3])

D. Mittelbare und unmittelbare Beleidigung. Mittelbare oder indirekte Beleidigung liegt vor, wenn jemand sich in der Beleidigung eines anderen mitbeleidigt fühlt, aber nicht wirklich mitbeleidigt ist, z. B. die Mutter, wenn die Tochter „Hure" genannt wird. Unmittelbare oder gleichzeitige Beleidignng liegt dagegen vor, wenn jemand in der Beleidigung eines anderen wirklich mitbeleidigt ist, z. B. die Mutter, wenn die Tochter „Hurenkind" genannt wird.[4]) Diese Sachlage ist aber nicht zu verwechseln mit der Antragsberechtigung; letztere kann auch jemand haben, welcher nicht verletzt ist, z. B. der Vormund.

E. Bezüglich des Vorsatzes ist nichts besonderes zu bemerken. Wie überall, so wird auch hier nur das Bewusstsein des Beleidigens verlangt, eine weitergehende Absicht, ein besonderer animus iniuriandi ist nicht erforderlich.

F. Rechtswidrigkeit. Bezüglich derselben gelten ebenfalls die allgemeinen Vorschriften (nämlich über Notwehr, Züchtigungsrecht usw., oben S. 96f). Was speziell die Einwilligung des Verletzten anbetrifft, so ist dieselbe gleichgültig, „da die Ehre

---

[1]) Allgemeine Bezeichnungen wie „die Juden", „die Konservativen", „die Richter" werden in der Regel nicht genügen. Dagegen hat R.G. (E. 31, S. 185) die Bezeichnung „die Deutschen" in einem gemischtsprachigem Bezirke als genügend erachtet.

[2]) Nach Wachenfeld soll ausserdem noch ein Leid, ein psychischer Schmerz, zum Tatbestande gehören, cf. oben S. 301 Anm. 1.

[3]) L. 3, 2 D. 47, 10 pati quis iniuriam, etiamsi non sentiat, potest.

[4]) So Berner S. 479 g.

kein verzichtbares oder veräusserliches Recht ist; wohl aber wird es in diesem Falle zumeist an dem erforderlichen Vorsatz fehlen".[1]) Die allgemeinen Regeln über die Rechtswidrigkeit werden jedoch durch § 193 vom Gesetzgeber teils noch einmal wiederholt (deklaratorischer Teil desselben), teils ergänzt (dispositiver Teil), z. B. wird neu hinzugefügt der Wegfall der Rechtswidrigkeit, wenn das Motiv „zur Wahrung berechtigter Interessen" vorliegt.[2]) Im übrigen cf. unten § 193, sogleich unten.

III. Die einzelnen Arten der Beleidigung.

1. Die **einfache Beleidigung** (Beleidigung i. e. S., formale Beleidigung, Ehrverletzung), § 185. Sie besteht in der zum Ausdruck gebrachten Nichtachtung eines anderen.[3]) Eine legale Definition besitzen wir nicht, da § 185 nur von „Beleidigung" spricht. Eine Qualifikation tritt ein,[4]) wenn die Beleidigung „mittels einer Tätlichkeit" begangen ist, **Realinjurie**, d. h. mittels eines gegen den Körper des Objektes gerichteten Angriffes. Den Gegensatz zur Realinjurie bildet also sowohl die **Verbalinjurie**, d. h. die mündliche oder schriftliche Beleidigung, als auch die **symbolische**, d. h. diejenige, welche durch sonstige eine „Tätlichkeit" nicht enthaltende Handlung begangen wird, z. B. durch Gebärden, durch Vorzeigung von beleidigenden Gegenständen usw. Die tätliche Beleidigung ist nicht zu verwechseln mit Körperverletzung, z. B. ein fehlgehender Schlag mit einer Reitpeitsche ist noch keine Körperverletzung,[5]) wohl aber ist er eine vollendete tätliche Beleidigung. Jedoch werden sehr häufig Realinjurie und Körperverletzung in Idealkonkurrenz (§ 73) stehen. Schlägt z. B. der A den B mit einer

---

[1]) So richtig v. Liszt § 95, IV. Dagegen nehmen bei vorliegender Einwilligung Straflosigkeit an: Binding, Lehrbuch 1 S. 146, III A; Hälschner I S. 472, Meyer-Allfeld S. 425 u. A.

[2]) So u. a. richtig Meyer-Allfeld S. 425, während v. Liszt § 95, IV den § 193 für rein deklaratorisch hält.

[3]) Geldstrafe bis sechshundert Mark, Haft oder Gefängnis bis zu einem Jahre.

[4]) Geldstrafe bis eintausendfünfhundert Mark oder Gefängnis bis zu zwei Jahren.

[5]) Sondern nur ein (strafloser) Versuch derselben.

Reitpeitsche in das Gesicht, so liegt hierin eine Realbeleidigung (§ 185) und zugleich eine Körperverletzung (§ 223). Würde A den B dagegen mit einem Totschläger ins Gesicht schlagen, so dürfte hierin keine Beleidigung, sondern nur eine Körperverletzung zu erblicken sein.

Da ein jedes Delikt ausschliesslich ein vorsätzliches ist, falls nicht der Gesetzgeber es ausdrücklich für ein fahrlässiges erklärt, cf. oben S. 120, so ist auch die „Beleidigung" nur eine vorsätzliche.[1])

2. Die **üble Nachrede.** § 186 sagt: „Wer in Beziehung auf einen anderen eine Tatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, wird, wenn nicht diese Tatsache erweislich wahr ist, wegen Beleidigung mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Haft oder mit Gefängnis bis zu einem Jahre und, wenn die Beleidigung öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften, Abbildungen oder Darstellungen begangen ist, mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft."

Kommentarisches. — A) Die einfache üble Nachrede. — 1. „In Beziehung auf einen andern", d. h. auf einen Dritten also nicht in bezug auf denjenigen, zu welchem der Täter redet. Im letzteren Falle, z. B. der A behauptet dem B gegenüber Tatsachen, welche geeignet sind, den B verächtlich zu machen, liegt nur eine einfache Beleidigung (§ 185) vor.[2]) — 2. „Tatsachen."[3]) Hiermit ist alles Vergangene und Gegenwärtige (nicht aber etwas Zukünftiges) gemeint. Dass die behauptete Tatsache an sich unmöglich war, schliesst den Begriff der Verleumdung noch nicht aus. Meistens werden die dem Beleidigten untergeschobenen Tatsachen verächtliche Handlungen oder Unterlassungen sein, jedoch können sie auch in sog. inneren Tatsachen bestehen, z. B. in gewinnsüchtiger Absicht, in Hass, Liebe, Feigheit usw.[4]) — 3. „Be-

---

[1]) Dass das blosse Bewusstsein des Beleidigens genügt und eine besondere Absicht nicht erforderlich ist, sahen wir schon oben.

[2]) Behauptet der A die eben genannten Tatsachen dem C gegenüber in der Weise, dass zugleich auch der B sie hört, so begeht er in Idealkonkurrenz (§ 73) sowohl eine einfache Beleidigung als auch eine üble Nachrede. Einen weiteren Fall der Idealkonkurrenz cf. sogleich unten Nr. 8.

[3]) cf. auch den Begriff der Tatsache unten beim Betrug, § 263.

[4]) Hälschner 2 S. 191 f. behauptet, ebenso Frank § 186, I 1, dass unter Tatsachen nur Handlungen zu verstehen seien. Im Sinn des Textes die herrschende Meinung.

hauptet oder verbreitet."[1]) Unter „Verbreiten" ist nicht wie in § 184 ein Zugänglichmachen an einen nicht begrenzten Kreis von Personen zu verstehen, sondern jede beliebige, auch eine streng vertrauliche Mitteilung. Berufung auf den Gewährsmann schützt den Täter nicht, denn „verbreitet" hat er die Tatsache eben auch trotz dieser Berufung. — 4. „Geeignet, verächtlich zu machen usw." Also das blosse Geeignetsein der betreffenden Tatsache genügt, ob die Verächtlichmachung usw. wirklich eintritt oder nicht, ist gleichgültig.[2]) Ebenso ist es gleichgültig, ob die Verächtlichmachung usw. „beabsichtigt" war; wie bei allen vorsätzlichen Delikten, so genügt auch hier die einfache Vorstellung des Geeignetseins. -- 5. „In der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen", d. h. nicht bei einzelnen bestimmten Personen, sondern bei einem unbegrenzten Kreise. — 6. „Wenn nicht diese Tatsache erweislich wahr ist." — a) Ob die Tatsachen an sich wahr oder unwahr sind, ist demnach gleichgültig, entscheidend ist nur, ob „sie nicht erweislich wahr sind". Hiermit soll aber nicht etwa dem Beklagten eine Beweislast aufgebürdet werden, sondern der Richter muss von Amts wegen die Nichterweislichkeit prüfen und feststellen.[3]) — b) Aus der Ausdrucksweise des Gesetzgebers, nämlich aus der Einschachtelung durch einen Konditionalsatz, ist wohl zu entnehmen, dass die Nichterweislichkeit kein Tatbestandsmerkmal, sondern nur eine ausserhalb des Tatbestandes liegende Strafbarkeitsbedingung sein soll. Der Täter wäre also auch dann zu verurteilen, wenn er die Nichterweislichkeit nicht kannte, und selbst wenn er irrigerweise Erweislichkeit bzw. Wahrheit der von ihm behaupteten oder verbreiteten Tatsachen annahm.[4]) — c) Besondere Vorschriften über diese Nichterweislichkeit gibt § 192, cf. unten. — d) Die Nichterweislichkeit muss vorliegen zur Zeit der Hauptverhandlung.[5]) Also derjenige, welcher seine Behauptung zur Zeit, als er sie machte, nicht beweisen konnte, ist doch freizusprechen, wenn er sie zur Zeit der Hauptverhandlung beweisen kann. Umgekehrt ist derjenige zu verurteilen, welcher zur Zeit, als er die Behauptung machte, dieselbe vielleicht hätte beweisen können (z. B. durch einen Augenzeugen), in der Hauptverhandlung aber nicht mehr hierzu imstande war (z. B. weil der Zeuge inzwischen verstorben ist).[6]) — e) Wird

---

[1]) „Behaupten" heisst, etwas als eigene, „verbreiten", etwas als fremde Ueberzeugung mitteilen.

[2]) Infolgedessen ist die üble Nachrede auch nicht als Verletzungs-, sondern nur als Gefährdungsdelikt anzusehen (Rufgefährdung).

[3]) Natürlich ist es dem Beklagten erlaubt, seinerseits dem Richter den Wahrheitsbeweis zu erbringen.

[4]) Binding, Lehrbuch 1 S. 158 Nr. 2 verlangt dagegen, dass sich der Vorsatz auch auf die Nichterweislichkeit erstrecke.

[5]) So auch v. Liszt § 96, II 3.

[6]) Auf den ersten Blick mag dies unbillig erscheinen. Andererseits kann man aber auch sagen: Derjenige, welcher eine den Ruf seiner Mitmenschen

der Wahrheitsbeweis erbracht, so kann niemals wegen übler Nachrede, eventuell aber noch wegen einfacher Beleidigung gestraft werden, cf. unten § 192. — 7. Was den dolus anbetrifft, so ist die üble Nachrede den allgemeinen Regeln gemäss (oben S. 120) ausschliesslich eine vorsätzliche; nur Löning S. 30 will sie auch dann strafen, wenn sie fahrlässig begangen wird. — 8. Idealkonkurrenz (§ 73) ist ausser in dem oben Nr. 1 a. E. genannten Falle auch dann als vorliegend zu betrachten, wenn z. B. in ein und demselben Satze, welchen der A ausspricht, sowohl eine üble Nachrede als auch eine Beleidigung enthalten ist.

B. Die qualifizierte üble Nachrede. — 1. Bezüglich des Momentes „öffentlich" cf. oben S. 219. — 2. Was das Moment „Verbreitung" anbetrifft, so ist dieses hier anders zu verstehen, als in dem einfachen Delikte oben S. 308, nämlich im technischen Sinne, d. h. es muss das Eindringen der Schrift usw. in einen nicht geschlossenen Kreis von Personen ermöglicht sein, cf. oben S. 297.

3. Die **Verleumdung** oder **verleumderische Beleidigung,** § 187. Einer solchen macht sich schuldig, „wer wider besseres Wissen in Beziehung auf einen anderen eine unwahre Tatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen oder dessen Kredit zu gefährden geeignet ist.[1]) Eine Qualifikation tritt grade wie bei der üblen Nachrede ein, wenn die Verleumdung öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften, Abbildungen oder Darstellungen begangen ist.[2]) [3])

Bezüglich des Kommentarischen mag auf das bei der üblen Nachrede Gegebene verwiesen werden. Nur folgendes sei hervorgehoben. Während bei der üblen Nachrede die Nichterweislichkeit der betreffenden Tatsachen genügte, wird hier die Unwahrheit derselben verlangt. Ferner ist die Unwahrheit keine Strafbarkeitsbedingung sondern Tatbestandsmerkmal, woraus folgt (cf. oben S. 125 Nr. 4), dass der Täter die Unwahrheit kennen

---

gefährdende Behauptung aufstellt oder verbreitet, soll sich auch der Mühe unterziehen, die Beweise dafür aufzubringen und festzuhalten.

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu zwei Jahren.

[2]) Gefängnis nicht unter einem Monat.

[3]) Bei mildernden Umständen kann die Strafe in beiden Fällen auf einen Tag Gefängnis ermässigt oder auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

musste.[1]) Unwahrheit sowie Kenntnis derselben müssen natürlich zur Zeit der Tat vorliegen.[2]) Ausserdem ist in § 187 die sog. **Kreditgefährdung** enthalten, nämlich die Behauptung oder Verbreitung von Tatsachen, welche geeignet sind, den Kredit zu gefährden. Genau genommen haben wir hier sogar ein Gefährdungsdelikt zweiten Grades, denn es werden nicht Tatsachen usw. verlangt, welche den Kredit selbst gefährden, sondern es genügt schon, dass sie dazu geeignet sind, ihn zu gefährden.[3]) [4])

4. **Beschimpfung des Andenkens Verstorbener,** § 189. Sie besteht darin, dass jemand das Andenken eines Verstorbenen dadurch beschimpft, dass er wider besseres Wissen eine unwahre Tatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben bei seinen Lebzeiten verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet gewesen wäre.[5])

Kommentarisches. cf. auch das Kommentarische zu § 186. — „Beschimpfen." Dieses Moment ist hier offenbar nicht im technischen Sinne (wie es oben S. 274 zu Anm. 4 geschildert wurde) zu verstehen.[6]) Antragsberechtigt sind nur die nächsten Angehörigen.

IV. Besondere gesetzliche Ausführungen.

Bei den Beleidigungen hat der Gesetzgeber es für notwendig befunden, noch eine Anzahl besonderer, grösstenteils prozessualischer Vorschriften zu geben. Vor allem ist hierbei anzuerkennen, dass er auf die Interessen des Beleidigten Rück-

---

[1]) Ueber die Möglichkeit des dolus eventualis bei dem Momente „wider besseres Wissen" cf. oben S. 263 Nr. 7.

[2]) Also wenn A wider besseres Wissen behauptet, B habe einen Diebstahl begangen, und B denselben erst später begeht, so ist trotzdem der A zu verurteilen.

[3]) Die Kreditgefährdung kann auch gegen Gesamtpersönlichkeiten begangen werden, cf. oben S. 304.

[4]) cf. auch die Kreditgefährdung in § 7 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes unten bei den Nebengesetzen.

[5]) Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten. Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der Eltern, der Kinder oder des Ehegatten des Verstorbenen ein.

[6]) So auch von Liszt § 96, V.

sicht nimmt, allerdings durchaus nicht in genügendem Masse, cf. oben S. 300 a. E.

1. **Busse.** Bei übler Nachrede (§ 186) und Verleumdung (§ 187), aber nicht bei der einfachen Beleidigung (§ 185) kann der Verletzte bis zu 6000 Mark Busse verlangen, falls die Beleidigung für seine Vermögensverhältnisse, seinen Erwerb oder sein Fortkommen nachteilige Folgen hat. Nach zuerkannter Busse darf er einen weiteren Entschädigungsanspruch (auch auf dem Wege des Zivilprozesses) jedoch nicht mehr geltend machen, § 188.

2. Einige prozessualische Vorschriften.

a) Bezüglich des Wahrheitsnachweises, § 190: „Ist die behauptete oder verbreitete Tatsache eine strafbare Handlung, so ist der Beweis der Wahrheit als erbracht anzusehen, wenn der Beleidigte wegen dieser Handlung rechtskräftig verurteilt worden ist. Der Beweis der Wahrheit ist dagegen ausgeschlossen, wenn der Beleidigte wegen dieser Handlung vor der Behauptung oder Verbreitung rechtskräftig freigesprochen worden ist."[1])

Kommentarisches. Aus welchem Grunde die Freisprechung erfolgte, ist gleichgültig. Jedoch muss von der betreffenden „strafbaren Handlung" freigesprochen sein, nicht z. B. bloss von der Strafe.[2])

b) Ueber die Kollision zweier Prozesse. Besteht die Beleidigung in der Behauptung eines Deliktes, so soll ein etwa schwebendes Strafverfahren bezüglich des letzteren erst abgewartet werden, § 191.

Diese Vorschrift ist gegeben, weil der Beleidigungsprozess einen verschiedenen Verlauf nehmen kann, je nachdem die beleidigende Behauptung sich als wahr oder unwahr erweist.[3])

3. Ein besonderes Aufmerksammachen auf die einfache Beleidigung. Damit der Richter sich nicht etwa ver-

---

[1]) § 190 bezieht sich nach der Gemeinen Meinung auch auf die einfache Beleidigung.

[2]) So ist der Wahrheitsbeweis nicht ausgeschlossen, wenn der Beleidigte nur wegen Verjährung, wegen Rücktritts usw. freigesprochen war. Jedoch herrscht hierüber Streit.

[3]) Während des Prozesses über die behauptete strafbare Handlung ruht nach § 69 die Verjährung der Beleidigung.

leiten lasse, sobald der Wahrheitsbeweis erbracht ist, ohne weiteres freizusprechen, sagt vorbeugend § 192: „Der Beweis der Wahrheit der behaupteten oder verbreiteten Tatsache schliesst die Bestrafung nach Vorschrift des § 185 nicht aus, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Behauptung oder Verbreitung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht".

4. Besondere Vorschriften über die Rechtswidrigkeit. § 193 sagt: „Tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen, ingleichen Aeusserungen, welche zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, sowie Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, dienstliche Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten und ähnliche Fälle sind nur insofern strafbar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Aeusserung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Kommentarisches. — 1. Diese Vorschriften treffen an sich auch die Verleumdung § 187.[1]) — 2. „Wahrnehmung berechtigter Interessen." Wann berechtigte Interessen vorliegen, ist quaestio facti. Es können dies auch die Interessen dritter Personen sein; dann muss aber der Beleidiger besondere Veranlassung zur Wahrnehmung derselben haben.[2]) — 3. „Aehnliche Fälle." Solche sind z. B. die von v. Liszt § 95, IV aufgeführte Erfüllung der Zeugenpflicht, Ausstellung eines Dienstzeugnisses, Mitteilung des Arztes an den Familienvater über die Erkrankung eines Familienmitgliedes usw., vor allem auch die Mitteilung der „Auskunftsbureaux" über Zahlungsfähigkeit und Säumigkeit von Schuldnern (sofern dieselben rein sachlich gehalten sind).

5. **Besondere Vorschriften über den Antrag,** §§ 194—198. — 1. Sämtliche Beleidigungen werden nur auf Antrag verfolgt (cf. jedoch sogleich Nr. 5) und der Antrag ist (ausnahmsweise, cf. oben S. 203 Nr. 9) zurücknehmbar. — 2. Ist eine Ehefrau beleidigt, so kann sowohl sie als auch ihr Ehemann

[1]) So auch die Ansicht der Mehrzahl, jedoch wird der Fall der Berechtigung zu einer Verleumdung wohl kaum vorkommen (denkbar wäre er z. B. im Falle der Notwehr).

[2]) Vielfach wird letzteres beim Redakteur und bei der Presse der Fall sein, jedoch darf für diese nicht ohne weiteres ein besonderer Beruf zur Wahrnehmung berechtigter Interessen Dritter angenommen werden.

den Antrag stellen.[1]) Zu beachten ist aber, dass der Mann nicht mitverletzt ist (falls nicht eine gleichzeitige Beleidigung vorliegt, oben S. 305 D), sondern nur mitberechtigt zum Antrage. Stirbt also die Frau, so kann der Mann den Antrag nicht mehr stellen.[2]) — 3. Wird eine Behörde, ein Beamter, ein Religionsdiener usw. beleidigt, so ist ausser dem Verletzten selbst, auch sein amtlicher Vorgesetzter antragsberechtigt.[3]) Was die Beleidigung des einzelnen Beamten, Religionsdieners usw. anbetrifft, so muss man m. E. unterscheiden, ob nur dieser Beamte oder ob gleichzeitig auch die Behörde beleidigt ist. Im ersten Falle erlischt mit dem Tode des Beamten das Antragsrecht des Vorgesetzten, im zweiten Falle bleibt es — nämlich bezüglich der Beleidigung der Behörde — bestehen. — 4. Wechselseitige Beleidigungen. In irgendwelchem gegenseitigen Zusammenhang brauchen die beiden Beleidigungen nicht zu stehen. Die Antragsfrist (von drei Monaten) wird teils verkürzt, teils verlängert.[4]) — 5. Beleidigungen einer gesetzgebenden Versammlung oder einer politischen Körperschaft sind nicht Antrags-, sondern Ermächtigungsdelikte, § 197. Ueber den Unterschied zwischen Antrag und Ermächtigung cf. oben S. 204.

6. **Erwiderung,** § 199. „Wenn eine Beleidigung auf der Stelle erwidert wird, so kann der Richter beide Beleidiger oder einen derselben für straffrei erklären." Ueber diese sog. **Retorsion** oder **Kompensation** cf. oben S. 172 Nr. 3.

---

[1]) Ist das Andenken der verstorbenen Eltern einer Ehefrau beschimpft, § 189, so ist damit die Ehefrau selbst noch nicht beleidigt, cf. oben S. 305 D. Ihr Ehemann ist daher in diesem Falle nicht antragsberechtigt.

[2]) Ist die Frau minderjährig, dann ist neben dem Ehemann auch ihr Vater antragsberechtigt nach § 65 St.G.B.

[3]) d. h. der z. Zt. der Antragstellung (nicht z. Zt. der Beleidigung) vorgesetzte Beamte.

[4]) Hat nämlich eine der beiden Parteien den Antrag gestellt, so muss die andere ihren Antrag bis zum Schluss der Verhandlung erster Instanz ebenfalls stellen, und zwar auch dann, wenn ihre dreimonatige Frist erst später ablaufen sollte (z. B. weil die Partei erst später Kenntnis von der Beleidigung erhalten hat). Andererseits kann sie aber, bis zum Schlusse der Verhandlung erster Instanz, auch dann noch den Antrag stellen, wenn ihre Frist schon abgelaufen ist, § 198.

7. **Urteilsveröffentlichung,** § 200. Ist die Beleidigung öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften usw. geschehen, so ist dem Verletzten erstens auf Kosten des Schuldigen eine Ausfertigung des Urteils zu erteilen.[1]) Zweitens ist ihm die Befugnis zuzusprechen, die Verurteilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen. Im übrigen cf. oben S. 197.

---

[1]) v. Liszt meint, dies sei in allen Fällen der Beleidigung erforderlich, § 97 Anm. 5.

Kapitel II.

Verbrechen gegen das Leben.

I. Der Zweikampf.

(St.G.B. Abschnitt XV, §§ 201—210.)

Der Abschnitt des R.St.G.B. über den Zweikampf ist meiner Ansicht nach wissenschaftlich weder zu lehren noch zu verstehen, wenn man nicht als Schlüssel zu seinem Verständnisse den Charakter eines „Verbrechenbekämpfungsrechtes" benutzt. Ich lasse daher der in den Lehrbüchern üblichen rein dogmatischen Behandlung des Zweikampfes die Behandlung desselben in meinem „Grundrisse des deutschen Verbrechenbekämpfungsrechtes" vorausgehen.

„*Das Verbrechen.* Der Gesetzgeber definiert den Zweikampf nicht, § 205. Eine Qualifikation tritt ein, wenn der Gegner getötet ist, und eine nochmalige, wenn ausserdem der Zweikampf ein solcher war, dass er den Tod eines der beiden herbeiführen sollte, § 206.

Die Bekämpfung. Mit ihr hat sich der Gesetzgeber grosse Mühe gegeben.

1. *Konnexhandlungen.* a) Als Vorbereitungshandlungen werden bestraft die Herausforderung und deren Annahme, § 201; qualifiziert in § 202. b) Die Beihilfehandlung des Kartelltragens wird zu einem selbständigen Delikte erhoben, § 203. c) Die Anstiftung wird erweitert insofern, als das „Anreizen" genügt (vorausgesetzt, dass der Zweikampf, einerlei ob hierdurch veranlasst oder nicht, stattgefunden hat), § 210.

2. *Strafe.* Sie ist überall Festungshaft, nur bei der Anreizung (§ 210) ist sie Gefängnis.

3. *Besondere Bekämpfungsmethoden.* a) Versuche, den Zweikampf zunächst ganz zu verhindern:

α) Belohnung der tätigen Reue. Ausser der gewöhnlichen, unechten tätigen Reue (cf. oben § 34, 2) verwendet der Gesetzgeber noch die echte (ib. § 34, 3). Nämlich die Strafe für die (schon vollendeten) Vorbereitungshandlungen fällt weg, wenn die Parteien den Zweikampf vor dessen Beginn freiwillig aufgeben, § 204.

β) Heranziehung Dritter zur Bekämpfung, nämlich der Kartellträger.[1]) Zunächst erlässt ihnen der Gesetzgeber die Strafe in § 204, wenn die Parteien freiwillig den Zweikampf vor dessen Beginn aufgeben. Er will die Kartellträger damit offenbar bestimmen, die Parteien zur Aufgabe des Kampfes zu veranlassen. Zweitens sichert er ihnen aber auch dann noch Straflosigkeit zu, wenn sie (sei es in der eben genannten, sei es in anderer Weise) „ernstlich bemüht gewesen sind, den Zweikampf zu verhindern", § 209.

b) Bestrebungen, den Zweikampf für den Fall, dass er in concreto nicht verhindert wird, wenigstens möglichst ungefährlich zu machen:

α) Um dies zu erreichen, sucht der Gesetzgeber den Zweikampf zunächst möglichst in den vereinbarten oder hergebrachten Regeln zu halten, und bestraft zu diesem Zwecke eine mittels vorsätzlicher Uebertretung der Regeln bewirkte Tötung oder Körperverletzung statt mit der custodia honesta, mit der gewöhnlichen Strafe (wofern letztere ebenso hart oder härter ist als jene), § 207.

β) Sodann lässt er in § 208 eine Straferhöhung bis um die Hälfte zu, falls der Zweikampf ohne

[1]) Insofern dürften dieselben „Dritte" sein, als sie nur mit der Vorbereitungshandlung, nicht mit der Haupttat selbst in Zusammenhang stehen.

Sekundanten stattgefunden hat.[1]) Der Gesetzgeber sucht also die Täter zu veranlassen, Teilnehmer heranzuziehen! Ein Vorgehen, welches unerhört wäre, wenn nicht eben der Gesichtspunkt vorläge, den Zweikampf nach Kräften zu bekämpfen, d. h. ihn, wenn möglich, ganz zu verhindern, wenn dies aber misslingen sollte, sich nicht mit seiner einfachen Bestrafung zu begnügen, sondern ihn noch möglichst ungefährlich zu machen (in concreto durch Heranziehung von Sekundanten). M. a. W. das Vorgehen des Gesetzgebers wäre unerklärlich, wenn er nicht eben die Absicht gehabt hätte, „Verbrechenbekämpfungsrecht", nicht „Strafrecht" zu schaffen.

γ) Um diese an die Duellanten gerichtete Aufforderung, Sekundanten heranzuziehen, leichter erfüllbar zu machen, erklärt der Gesetzgeber die Sekundanten, die ja an sich der Teilnehmerstrafe verfallen würden, für straflos, § 209: Wiederum ein Verfahren, welches sich nur aus der Absicht erklären lässt, nicht bloss zu strafen, sondern überhaupt nach Kräften zu bekämpfen.

δ) Ferner kann das Duell in seinen Folgen unendlich viel gefährlicher werden, wenn kein Arzt (bzw. Wundarzt) zur Stelle ist. Der Gesetzgeber hätte wieder, wie oben bei den Sekundanten, die Täter durch Androhung einer Straferhöhung für den Fall, dass der Zweikampf ohne Arzt stattfindet, direkt zur Heranziehung von Aerzten anspornen können. Jedoch hält er dieses nicht für nötig, sondern begnügt sich damit, die Aerzte und Wundärzte — durch Erklärung ihrer Straflosigkeit, § 209 — wenigstens nicht abzuschrecken.

ε) Schliesslich sagt sich der Gesetzgeber noch folgendes: Ist bei einem Zweikampf, bei welchem aus-

[1]) Die Gegenwart von Sekundanten macht nämlich den Zweikampf schon insofern weniger gefährlich, als dieselben inkommentmässige Hiebe (etwa nach Halt oder wenn der Gegner sich mit seiner Klinge verfangen hat) auffangen.

schliesslich die beiden Kämpfenden zugegen sind, einer der beiden getötet, so habe ich keine Garantie dafür, dass nicht etwa der Zweikampf in Mord oder Totschlag ausgeartet ist; also je mehr Personen zugegen sind, desto mehr Garantie habe ich dafür, dass alles regelrecht verläuft. Aus diesem Grunde erklärt er nicht nur, wie wir oben schon sahen, Sekundanten, Aerzte und Wundärzte für straflos, sondern auch alle zum „Zweikampf zugezogenen Zeugen", § 209.

Wie man diesen ganzen Abschnitt, der in manchen seiner — auf den ersten Blick absurd erscheinenden — Bestimmungen überhaupt nur unter Berücksichtigung des Zweckgedankens (nämlich des Zweckes der Verbrechensbekämpfung) verstanden werden kann, „wissenschaftlich behandeln und lehren will ohne Berücksichtigung dieses Zweckes oder gar unter der Behauptung, der Gesetzgeber habe den Zweikampf nicht „bekämpfen", sondern „vergelten" wollen, ist mir rätselhaft (cf. auch oben oben S. XXXI Nr. II)".

Zu dem obigen Zitate mögen folgende weiteren Ausführungen hinzugesetzt werden.

1. *Geschichtliches.* — Den Griechen und Römern war das Duell unbekannt. Nach v. Below[1]) entstand die Duell-Sitte im Lande des Don Quixote in der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts, eroberte dann Frankreich und Spanien und zuletzt (in der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts) Deutschland. Während die Kirche schon früh gegen das Duell vorging, schwieg das weltliche Recht lange Zeit. So auch noch die Carolina (1532). Die gemeinrechtliche Praxis strafte das Duell bald als Tötung und Körperverletzung, bald liess sie es (wegen Einwilligung der beiden Duellanten) straflos. Schliesslich wurde, nachdem Frankreich, sowie verschiedene deutsche Einzelstaaten vorangegangen waren, 1668 ein Reichsgutachten gegen das Duell erlassen.[2]) Dieses wurde

---

[1]) cf. überhaupt die verschiedenen Schriften desselben über das Duell, vor allem: „Das Duell in Deutschland", II. Aufl. 1897, und „Das Duell und der germanische Ehrbegriff", 1896.

[2]) Dasselbe war sehr hart, denn es bestrafte den Gefallenen mit schimpflichem Begräbnis, den Sieger mit entehrender Todesstrafe.

zwar nicht Gesetz, veranlasste und beeinflusste aber eine grosse Anzahl von partikularen Duellmandaten. Die Strafen waren bisweilen ebenfalls ungeheuer hart. Beispielsweise sagt das A.L.R. (von 1794) folgendermassen: Ist jemand beim Zweikampf getötet, „so soll der Ueberlebende nach Beschaffenheit seines Vorsatzes, mit der Todesstrafe der Mörder oder Totschläger bestraft werden", § 671. „Ist niemand getötet, so werden beide Teile ihres Adels und der Ehrenstellen, welche sie bekleiden, verlustig; und noch ausserdem nach Bewandnis der Umstände mit zehnjähriger bis lebenswieriger Festungsstrafe belegt", § 672. Wer sich der Strafe durch die Flucht entzieht, dessen Vermögen soll, so lange die Flucht dauert, mit Beschlag belegt, „allemal aber sein Bildnis an einen öffentlichen Schandpfahl geschlagen werden", § 673. Im 19. Jahrhundert wurden die Strafen milder und gingen schliesslich in die custodia honesta, die Festungshaft, über.

II. *Allgemeines.* 1. Die Begründung der Strafbarkeit des Zweikampfes ist in der Gefährdung von Leib und Leben zu erblicken.[1]) Andere charakterisieren den Zweikampf als ein Delikt gegen den öffentlichen Frieden oder gegen die Rechtspflege oder gar als ein einfaches Polizei-Delikt.

2. Was das Moment der „Waffe" anbetrifft, so hat man zu unterscheiden:

a) Naturwaffen, wie ich sie nennen möchte (Faust, Fuss, Zähne usw.),

b) Waffen im weiteren Sinne (Knüttel, Heugabel, Messer, Dolch usw.),

c) Waffen im technischen Sinne (Säbel, Degen, Pistole, Lanze, Bajonett usw.),

d) spezielle Duellwaffen (in Deutschland Schläger, Florett, Säbel, Pistole).

Unser R.St.G.B. versteht nun unter „Zweikampf" offenbar einen Kampf mit Waffen im technischen Sinne.[2]) Die in einem Boxkampf, einem Kampf mit Messern usw. verursachten Verletzungen und Tötungen würden daher unter die Vorschriften der §§ 223 ff., 211 ff. fallen. Allerdings kann in concreto Streit entstehen, ob ein Gegenstand eine Waffe im technischen Sinne

---

[1]) So richtig Binding, Lehrbuch, §. 18 I 3, v. Liszt § 93 I a. E., Meyer-Allfeld S. 396.

[2]) Die herrschende Meinung verlangt speziell Duellwaffen.

ist, z. B. würde ich das Florett für eine solche erklären, dagegen den Dolch nicht. Dass eine Waffe an sich tötlich ist, wie z. B. der Säbel, genügt nicht, sie muss auch in concreto tötlich sein. Die studentischen Schlägermensuren sind daher wegen der bei ihnen üblichen Schutzvorkehrungen nicht als „Zweikampf mit tötlichen Waffen" anzusehen.[1]) Eine Gleichheit der Waffen (z. B. Pistole gegen Pistole) wird nicht gefordert, wohl aber muss man zum Begriff des Zweikampfes eine gewisse Gleichwertigkeit verlangen.[2])

3. Der gesamte Zweikampf mit Waffen (im technischen Sinne), nicht bloss der mit tötlichen Waffen, ist durch Abschnitt 15 des R.St.G.B. als eine „geregelte Materie", oben S. 47, anzusehen.

a) Daher sind alle Landesstrafgesetze, sofern sie sich nicht auf eine Disziplinarstrafe beschränken, ungültig, z. B. auch der § 8 des badischen Ausführungsgesetzes, welcher die Schlägermensuren mit Haftstrafe bedroht.[3])

b) Daher ist ferner, nämlich durch qualifiziertes Schweigen, cf. oben S. 47, der Zweikampf mit nicht tötlichen Waffen[4]) für straflos erklärt. Eine Folge hiervon ist, dass auch die Verletzungen in einem solchen Zweikampfe mit nicht tötlichen Waffen straflos sind, denn sie gehören zum Wesen desselben. (Würde sich jedoch eine Tötung ereignen, so fällt diese unter die Vorschriften der §§ 211 ff. St.G.B., denn diese gehört nicht zum Wesen des Zweikampfes ohne tötliche Waffen; meist wird wohl fahrlässige Tötung vorliegen.[5])

---

[1]) Ebenso (wenn auch mit verschiedener Begründung) die herrschende Meinung. Dagegen allerdings R.G. in einer Entscheidung der Vereinigten Strafsenate vom 6. März 1883 Bd. 8 S. 87; ebenso Berner S. 502 u. Oppenhoff-Delius Abschn. 15 Nr. 3.

[2]) So richtig v. Liszt § 93 II 3.

[3]) Auch die badischen Gerichte selbst erklären ihn für ungültig, cf. Meyer-Allfeld S. 87 Anm. 17.

[4]) Würden also beispielsweise zwei Ulanenoffiziere einen Zweikampf mit Lanzen ausfechten, so würden sie wegen Zweikampfes (nicht wegen Körperverletzung bzw. Mord und Totschlag) zu bestrafen sein; so richtig Frank S. 273 II 1.

[5]) So auch Meyer-Allfeld S. 398 f.

4. Der Zweikampf muss immer ein „Kampf" sein, und zwar ein Kampf unter Befolgung bestimmter Regeln. Haben z. B. beide Parteien die Absicht, in die Luft zu schiessen (wovon natürlich das Gericht überzeugt sein muss), so würde es sich nur um ein Scheinduell handeln und die Täter wären freizusprechen. Ebenso kann man von einem „Kampf" nicht sprechen, wenn z. B. ein Blinder und ein Sehender sich gegenüberstehen, und ebenso wenn zwei sich „übers Taschentuch" schiessen.[1]) Auch das sog. **amerikanische Duell,** d. h. ein Losen zwischen zwei Personen darum, wer von beiden Selbstmord begehen soll, ist kein „Kampf".[2]) Das sog. **Renkontre** ist auch ein Zweikampf, denn es geht immerhin eine Verabredung, wenn auch meistens nur eine stillschweigende, vorher. Dagegen ist die sog. **Attacke** nur ein einseitiger Angriff mit der Aufforderung sich zu wehren.[3])

5. Die Personen des Zweikampfes dürfen an Zahl nur zwei sein, anderenfalls liegt Raufhandel vor. Dass die Personen Männer sein müssen, halte ich nicht für notwendig.[4])

6. Der Vorsatz ist (wie gewöhnlich) das Wollen der betreffenden Kampfeshandlung unter der Vorstellung, dass es sich um einen Zweikampf und zwar um einen Zweikampf mit tötlichen Waffen handelt. Ein besonderer Verletzungswille ist nicht nötig — vorausgesetzt, dass ihn wenigstens der Gegner besitzt, denn sonst läge nur ein Scheinduell vor (oben Nr. 4).

7. Was das Motiv anbetrifft, so pflegt es meistens Rache zu sein, jedoch gehört dies nicht zum Begriff des Zweikampfes. Z. B. wird auch derjenige nur nach § 205 mit Festungshaft von

---

[1]) Hier würden die gewöhnlichen Regeln über Tötung und Körperverletzung zur Anwendung kommen.

[2]) Lüder, G.A. 13 S. 540 hält es jedoch für Zweikampf; Oppenhoff-Delius § 211 Nr. 7 für fahrlässige Tötung; Kohler, „Studien" 1 S. 144 Anm. ** für Tötung eines Einwilligenden, § 216 St.G.B.; Binding, Lehrbuch 1 S. 26 für Mord; Meyer-Allfeld S. 397 für straflose Teilnahme am Selbstmord.

[3]) Der Angreifende unterliegt den gewöhnlichen Regeln über Tötung und Körperverletzung, der Angegriffene ist straflos, denn er befindet sich in Notwehr.

[4]) So auch Meyer-Allfeld S. 397. A. M. v. Liszt § 93 Anm. 3.

höchstens fünf Jahren bestraft, welcher seinen Gegner zum Zweikampf herausgefordert und kaltblütig niedergeschossen hat, um mit ihm eine in Aussicht stehende Erbschaft nicht teilen zu müssen.

8. Vollendung liegt vor mit dem Beginn des Kampfes, also mit dem Beginn der ersten Angriffshandlung. Z. B. sind beide Parteien schon wegen des vollendeten Delikts zu bestrafen, wenn auch nur einer derselben zu Schuss gekommen ist.[1])

Kommentarisches zu den einzelnen Paragraphen.

Zu § 201. Herausforderung zum Zweikampf, sowie Annahme desselben müssen ernst gemeint sein. Zur Perfektion des Deliktes gehört, dass Herausforderung und Annahme zur Kenntnis des Gegners kommen.[2]) Ob eine bedingte Annahme auch als „Annahme" zu betrachten sei, ist quaestio facti. Kommt es zum Zweikampf selbst, so fällt die Strafe der Herausforderung und Annahme weg, cf. unten bei § 205.

Zu § 202. Unter der „Absicht, dass einer der beiden Teile das Leben verlieren soll", ist nicht das Motiv gemeint, sondern, da zur Zeit der Schaffung des § 202 der Unterschied zwischen Absicht und Vorsatz noch nicht so scharf von der Wissenschaft herausgearbeitet war (cf. oben S. 127 Abs. 2), der Vorsatz.[3])

Zu § 203. Unter Kartelltragen ist nur das Ueberbringen der Forderung, nicht das der Annahme zu verstehen. Letzteres fällt nicht unter § 203, sondern unter die gewöhnlichen Regeln der Beihilfe, § 49 St.G.B. Kommt es zum Zweikampf, so geht die Strafe des § 203 in die der Allgemeinbeteiligung am Zweikampf über, cf. unten bei § 205.

Zu § 204. Derselbe lässt die Strafe nur entfallen, wenn „die Parteien" den Zweikampf vor dessen Beginn freiwillig aufgegeben haben", also nur wenn beide Parteien freiwillig zurücktraten.[4]) Andere wollen Straflosigkeit für beide Parteien auch dann schon eintreten lassen, wenn nur eine derselben freiwillig zurücktrat.[5]) Dritte lassen nur die zurücktretende Partei straflos werden.[6])

---

[1]) Auch wenn er absichtlich fehlgeschossen hat, wofern nur der Gegner nicht dieselbe Absicht hatte (denn sonst liegt überhaupt kein Zweikampf vor, cf. oben Nr. 4), so auch v. Liszt § 93 II 5, Olshausen § 205 1 u. A., dagegen Frank S. 272 I 1.

[2]) So auch Meyer-Allfeld S. 401.

[3]) So auch v. Liszt § 93, III.

[4]) So richtig z. B. v. Liszt § 93, III.

[5]) Z. B. Meyer-Allfeld S. 401, R.G. E. 35 S. 260.

[6]) So Frank § 204 II.

Zu § 205. Kommt es zum Zweikampf selbst, so werden damit die Strafen für die Aufforderung und deren Annahme als Vorbereitungshandlungen konsumiert, cf. oben S. 106 Nr. 4. Ebenso entfällt die Strafe des Kartelltragens, § 203, und letzteres geht in die allgemeine Beteiligung am Zweikampf über.[1]) Die allgemeinen Regeln der Teilnahme gelten nämlich, abgesehen von den im Gesetz besonders geregelten Fällen der §§ 209f., auch beim Zweikampf.[2])

Zu § 206. Die Worte „Wer seinen Gegner im Zweikampf tötet" sind nur von einem Töten nach dem regulären Verlauf des Zweikampfes zu verstehen. Ein „Töten im Zweikampf" liegt z. B. vor, wenn der A seinen Gegner erschiesst, dagegen nicht, wenn seine abbrechende Klinge ihm in die Brust dringt, oder der A sich selbst die Klinge seines Gegners in den Leib rennt, oder durch die Aufregung einen Schlagfluss bekommt usw. (streitig). Ob im übrigen der Tod vorsätzlich oder zufällig verursacht wurde,[3]) ist bezüglich der Frage, ob der erhöhte Strafrahmen zur Anwendung kommt oder nicht, gleichgültig; dies ist nur als Zumessungsgrund innerhalb des erhöhten Strafrahmens zu berücksichtigen.[4])

Zu § 207. Ist eine Körperverletzung oder Tötung mittels Uebertretung der Duellregeln verursacht, so muss zunächst die Strafe sowohl nach den Duellvorschriften als auch nach denen über Körperverletzung und Tötung berechnet („ausgesetzt") werden, und die schwerere der beiden wird dann gewählt. Denn die „verwirkte", nicht die „angedrohte" Strafe ist massgebend.[5])

Zu § 209. Voraussetzung für die Straflosigkeit speziell der Kartellträger ist, dass dieselben sich bemüht haben, den ganzen Zweikampf, also auch schon den Beginn, zu verhindern. Setzen ihre Bemühungen erst während des Kampfes ein, so ist dies höchstens Strafzumessungsgrund.[6])

---

[1]) So auch v. Liszt § 93 III u. IV, Olshausen § 205 Nr. 4, aber streitig.

[2]) Einer solchen Beteiligung macht sich z. B. auch das Ehrengericht schuldig, falls es durch seine Entscheidung die Täter zum Zweikampf vorsätzlich bestimmt hat (weitergehend R.G. in E. 5 S. 140).

[3]) Z. B. A wollte seinen ihm weit unterlegenen Gegner garnicht töten, hat aber aus Versehen zu kräftig zugeschlagen.

[4]) Was sonstige Verletzungen, z. B. die Lähmung eines Armes, anbetrifft, so schaffen sie keinen erhöhten Strafrahmen, sondern sind nur innerhalb des gewöhnlichen zu bewerten.

[5]) Ferner sagt § 207 ganz klar, „sofern nicht nach den vorhergehenden Bestimmungen eine härtere Strafe verwirkt ist". Es liegt daher kein Grund vor, bei der eben genannten Vergleichung der Strafe auch die des nachfolgenden § 208 mit heranzuziehen, wie manche, z. B. Meyer-Allfeld S. 400 Anm. 35 (gegenüber Meyer, V. Aufl. S. 495 Anm. 37), dies wollen.

[6]) So richtig v. Liszt § 93 IV a. E.

Zu § 210. Wie im § 202, so bedeutet auch hier das „absichtliche Anreizen zum Zweikampf“ soviel wie ein „vorsätzliches“. Demnach würden folgende Sachlagen ebenfalls unter § 210 zu subsumieren sein. A bezeigt, um als schneidig zu erscheinen und dadurch in eine bestimmte Gesellschaft, um welche es ihm zu tun ist, leichter aufgenommen zu werden, in lauten Reden seine Verachtung gegen die Ablehnung einer Duellforderung. Zugleich ist er sich aber bewusst, dass er dadurch den neben ihm sitzenden X, welcher vom Y gefordert ist, zur Annahme dieser Forderung anreizt.[1])

II. (Gemeine) Verbrechen und Vergehen wider das Leben.

(St.G.B. Abschnitt XVI, §§ 211—222).

I. Mord und Totschlag, §§ 211, 212.

Geschichtliches. Das römische Recht führte im Gegensatz zu den Rechten der übrigen Indogermanen schon sehr früh die Verfolgung der Tötung von Amts wegen ein. In späterer Zeit unterschied man bei der Bestrafung zwischen vornehmen und geringen Tätern. Die Strafe der ersteren war Deportation und Vermögenseinziehung, die der letzteren der Tod. Speziell der Elternmörder wurde mit Ruten geschlagen, dann mit einem Hunde, einem Hahn, einer Schlange und einem Affen in einen ledernen Sack genäht und ins Meer versenkt.[2]) Ob im römischen Recht auch die fahrlässige Tötung strafbar war, ist zweifelhaft.

Das ältere deutsche Mittelalter unterschied zwischen Mord und Totschlag. Mord war die Tötung, für welche der Täter nicht offen einstehen wollte, die heimliche, hinterlistige Tötung.[3]) Totschlag war die Tötung im offenen, ehrlichen Kampfe. Der Totschlag wurde mit einfachem, der Mord mit mehrfachem Wehrgelde (cf. oben S. 10), später mit dem Tode bestraft. Mit dem römischen Rechte drang dann der Unterschied zwischen dolus praemeditatus und impetus ein, cf. unten S. 328.

Die C.C.C. sagt, Art. 137, folgendermassen: „. . . . Vnd also dass der gewonheyt nach, ein fürsetzlicher mutwilliger mörder mit dem rade, vnnd eyn ander der eyn todtschlag, auss gecheyt vnd zorn gethan, vnd sunst auch ge-

---

[1]) Voraussetzung ist, nach der positiven Bestimmung des § 210 natürlich, dass der Zweikampf, einerlei, ob durch die Anreizung verursacht oder nicht, wirklich stattfindet.

[2]) Strafe des culeus (Sack), l. 9. pr. D. 48, 9. Wo das Meer nicht zu haben war, sollte der Täter den wilden Tieren vorgeworfen werden.

[3]) Vor allem vorliegend, wenn der Täter den Leichnam verborgen hatte.

melte entschuldigung nit hat, mit dem schwert vom leben zum todt gestrafft werden sollen . . ."

Das gemeine Recht unterschied eine grosse Anzahl von Mordtaten, nämlich assassinium (Mord auf blinden Gehorsam hin)[1]), homicidium proditorium (Meuchelmord), latrocinium (Strassenmord und Raubmord), parricidium (Verwandtenmord und zwar in verschiedenen Abstufungen), veneficium (Giftmord).[2])

Der Code pénal (1810) hebt aus der vorsätzlichen Tötung, meurtre, den assassinat heraus, d. h. die Tötung avec préméditation ou guet-apens (mit Vorbedacht oder Hinterhalt). Das Bayerische St G.B. von 1813 nannte Mord die mit Vorbedacht beschlossene und mit Ueberlegung ausgeführte Tötung, Totschlag dagegen die im Zorn begangene.[3])

Allgemeines. 1. Gewisse Fälle der Tötung werden dem vorliegenden Abschnitte entzogen. Nämlich die Tötung des Kaisers und (in gewissen Fällen) die des Landesherrn werden als Hochverrat nach §§ 80 f., und die Tötung im Zweikampf wird nach § 206 bestraft.

2. Ferner ist zu beachten, dass ausser in den eben genannten Paragraphen noch viele andere einen Mord und Totschlag enthalten, nämlich alle diejenigen, welche aus einem einfachen Delikte, dadurch dass dasselbe den Tod eines Menschen verursacht, ein qualifiziertes Delikt schaffen. Z. B. wird der Raub (§ 249) als ein qualifizierter Raub bestraft (§ 251), wenn die gegen das Opfer angewendete Gewalt den Tod desselben verursacht hat. In diesem § 251 steckt einmal ein Raubmord, nämlich wenn der Räuber durch die angewendete Gewalt das Opfer vorsätzlich tötete und bei der Gewaltanwendung „mit Ueberlegung" vorging.[4]) Ebenso liegt aber in § 251 ein Raub-Totschlag, nämlich dann, wenn der Räuber durch die Gewalt sein Opfer

---

[1]) Der Name kommt von Hassan, dem Alten vom Berge, welcher 1090 eine (noch jetzt nicht untergegangene) mohammedanische Sekte stiftete, deren Mitglieder ihren Obersten blinden Gehorsam leisten mussten und zwei Jahrhunderte lang im Orient eine furchtbare Rolle spielten. Die Kreuzfahrer brachten den Namen (assassinator für den Befehlenden, assassinus für den Ausführenden) mit nach dem Abendlande.

[2]) Daneben wird das propricidium (der Selbstmord) erwähnt.

[3]) Auch das englische Recht unterscheidet und zwar je nach dem vorbedachten Vorsatze murder und manslaughter.

[4]) In Idealkonkurrenz sind § 251 und § 211 verletzt. Zur Anwendung kommt § 211, weil dieser die härtere, nämlich die Todesstrafe, androht (§ 73).

vorsätzlich tötete, aber bei der Gewaltanwendung „ohne Ueberlegung“ vorging.[1]) Diese Idealkonkurrenz[2]) kann nicht nur, wie wir eben sahen, für den Totschlag grosse Bedeutung haben, sondern auch für den Mord. Für den vollendeten Mord allerdings nicht, denn derselbe würde immer nach § 211 bestraft werden, wohl aber für den Versuch des Mordes. Nämlich der Mord des § 211 kann unter Umständen eine ganz andere Ausführungshandlung haben als der Mord eines der anderen in Frage kommenden Paragraphen, und die Folge davon kann wiederum die sein, dass nach § 211 noch kein Mordversuch vorliegt, wohl aber nach einem der übrigen Mordparagraphen. Ich verweise auf das Beispiel oben S. 79 Nr. 6 a. E. (cf. auch die Ausführungen speziell beim § 154, oben S. 263 f.).

3. Das Objekt der Tötung muss ein **„Mensch“** sein. Wann wird nun aber die Leibesfrucht zum Menschen? Die Lösung dieser Frage ist notwendig für die Entscheidung, ob eine Tötung (§§ 211 ff.) oder nur eine Abtreibung (§§ 218 ff.) vorliegt. Und dieses wiederum ist wichtig nicht nur für die Höhe der Strafe,[3]) sondern unter Umständen auch für die Strafbarkeit überhaupt. Ist nämlich ein Lebewesen, welches auf der Grenze zwischen Leibesfrucht und Menschen steht, fahrlässig getötet, so ist, wenn man dieses Wesen für einen „Menschen“ erklärt, „fahrlässig der Tod eines Menschen verursacht“ und es tritt die Strafe des § 222 (Gefängnis bis zu drei Jahren) ein. Erklärt man es aber nur für eine „Leibesfrucht“, so tritt überhaupt keine Strafe ein, denn es liegt Abtreibung vor, und diese wird nur bestraft, wenn sie vorsätzlich geschieht.[4])

---

[1]) Hier stehen in Idealkonkurrenz § 251 und § 212. Diesmal tritt aber die Strafe aus § 251 ein, denn er droht lebenslängliches Zuchthaus (gegen Zuchthaus von höchstens 15 Jahren im § 212) an.

[2]) Auch von Liszt § 80 II a. E. gibt sie zu.

[3]) Wer vorsätzlich und mit Ueberlegung einen Menschen tötet, wird hingerichtet, wer aber vorsätzlich und mit Ueberlegung eine Leibesfrucht abtreibt, wird nur mit Zuchthaus bestraft.

[4]) Analog ist die Sachlage bei der Körperverletzung. So lag dem R.G. (E. 26 S. 178) folgender Fall vor. Die Hebamme hatte bei stockender Geburt in den Leib der Gebärenden hineingegriffen, den einen Fuss des Lebewesens heraus-

Die Ansichten sind hier sehr verschieden. Die Einen sagen der Mensch beginne mit dem Anfang der Geburt, den „Wehen".[1] Andere lassen den Menschen beginnen mit dem Aufhören der fötalen Plazentaratmung und der Möglichkeit der Atmung durch die Lunge.[2] Dritte verlangen nicht wie die eben Genannten die Möglichkeit der Lungenatmung, sondern den Beginn der Lungenatmung selbst.[3] Vierte fordern, dass schon irgend ein Körperteil des Kindes aus dem Mutterleibe herausgetreten sein müsse.[4] [5] Meines Erachtens ist für das Strafrecht die letzte der oben genannten Ansichten die richtige, nämlich diejenige, welche den „Menschen" mit dem Austritt irgend eines Körperteils aus dem Mutterleibe beginnen lässt. Denn § 218 St.G.B. sagt: „Eine Schwangere, welche ihre Frucht ..... im Mutterleibe tötet", also das Lebewesen „im Mutterleibe" ist noch „Frucht". Andererseits sagt § 217: „Eine Mutter, welche ihr uneheliches Kind in oder gleich nach der Geburt tötet". Das Lebewesen ist also schon „in der Geburt" ein Kind, id est ein „Mensch."

Auch eine Missgeburt ist als „Mensch" anzusehen, selbst eine nicht lebensfähige, ein sogenanntes Monstrum im engeren Sinne.

Die Lebensfähigkeit gehört nicht zum Begriff „Mensch". Also Mord und Totschlag kann begangen werden an einer lebensunfähigen Frühgeburt, sowie an einem im Sterben Liegenden.

Das Verbrechen. Mord und Totschlag sind beide vorsätzliche Tötungen. Sie unterscheiden sich aber dadurch, dass

---

geholt und letzterem dabei den Oberschenkel zerbrochen. War dieses Wesen im Mutterleibe schon ein „Mensch" (wie R.G. annahm), so liegt fahrlässige Körperverletzung vor, war es noch kein „Mensch", so ist die Hebamme straflos.

[1]) So u. a. Frank, Abschnitt 16 I; Hälschner 2 S. 61; Olshausen § 211, 1; R.G. in der soeben genannten Entscheidung.

[2]) So v. Liszt § 80 I und ebenso Birkmeyer S. 1162.

[3]) So u. a. Wachenfeld S. 294.

[4]) So u. a. Binding, Lehrbuch 1 S. 37 f.; Merkel S. 308 b; Meyer-Allfeld S. 366 Anm. 9.

[5]) B.G.B. (welches für das Strafrecht jedoch nicht massgebend ist) lässt den Menschen (nämlich seine Rechtsfähigkeit) „mit der Vollendung der Geburt" beginnen (§ 1).

vorliegt: **Mord, wenn die Tötung mit Ueberlegung, Totschlag, wenn sie ohne Ueberlegung ausgeführt ist,** so §§ 211, 212. Worin die Ueberlegung besteht, sagt das Gesetz nicht. Jedenfalls ist aber mit Meyer-Allfeld S. 369 anzuerkennen, dass nicht jede Tötung in Aufregung oder im Affekt als eine ohne Ueberlegung ausgeführte Tötung, also als ein Totschlag zu betrachten ist. Der Richter hat vielmehr jedesmal zu untersuchen, wie der Täter sich bei der Ausführungshandlung benommen hat. Z. B. bei der Tötung durch Erschiessen muss er untersuchen, ob beim Abdrücken des Hahnes Ueberlegung vorhanden war, beim Töten durch Giftbeibringung, ob die Beibringung des Giftes mit Ueberlegung geschah, beim Töten durch eine falsche Benachrichtigung,[1]) ob bei Abgabe dieser falschen Benachrichtigung Ueberlegung vorlag usw.

Diese Ueberlegung bei der Ausführung ist nicht zu verwechseln mit der Ueberlegung bei der Fassung des Entschlusses, nämlich mit dem sog. **dolus praemeditatus** (im Gegensatze zum **dolus repentinus** oder **impetus**, d. h. dem ohne Ueberlegung gefassten Entschlusse). Der dolus praemeditatus ist vielmehr für die Unterscheidung von Mord und Totschlag, so wie unser R.St.G.B. beide definiert, vollständig gleichgültig. Hat z. B. der A sich die Tötung des B drei Monate lang überlegt, dann aber die Tötung in kopfloser Ueberhastung ausgeführt, so ist er nur wegen Totschlages zu bestrafen. Hat umgekehrt der X in unüberlegter Hast den Entschluss gefasst, den Y zu töten, diese Tötung aber (sei's später, sei's unmittelbar hinterher) mit Ueberlegung ausgeführt, so hat trotzdem er einen Mord begangen.

Die diesbezügliche Untersuchung hat der Richter um so sorgfältiger vorzunehmen, als das Leben des Angeklagten hiervon abhängt, nämlich beim Morde muss er auf Todesstrafe, beim Totschlag dagegen auf Zuchthaus von 5—15 Jahren erkennen. Kann er weder feststellen, dass die Tötung mit Ueberlegung, noch dass sie ohne Ueberlegung ausgeführt ist, so hat

---

[1]) Z. B. einem Schwerkranken wird das falsche Telegramm zugesandt, dass sein Sohn gestorben sei.

er natürlich nicht etwa freizusprechen,[1]) sondern nach § 212 zu verurteilen.

Von mehreren Mittätern kann der eine mit Ueberlegung gehandelt haben und ist dann wegen Mordes hinzurichten, der andere ohne Ueberlegung und bekommt dann wegen Totschlages nur Zuchthaus von 5—15 Jahren.

Unterarten des Totschlages. Das Gesetz unterscheidet (abgesehen von der gleich zu behandelnden Kindestötung und Tötung auf Verlangen) verschieden schwere Fälle des Totschlages:

a) **Totschlag auf Provokation**, § 213. Der Totschlag (nicht der Mord) wird statt mit Zuchthaus mit Gefängnis (von 6 Monaten bis zu 5 Jahren) bestraft, wenn „der Totschläger ohne eigene Schuld durch eine ihm oder einem Angehörigen zugefügte Misshandlung oder schwere Beleidigung von dem Getöteten zum Zorne gereizt und hierdurch auf der Stelle zur Tat hingerissen worden“ war, oder „andere mildernde Umstände“ vorhanden sind.

Kommentarisches. — 1. „Schwere Beleidigung“ ist nicht im technischen Sinne zu verstehen, z. B. würde auch ein Ehebruch mit der Frau des Täters als schwere Beleidigung im Sinne des § 213 anzusehen sein.[2]) — 2. „Auf der Stelle.“ Der Begriff ist derselbe wie bei der Beleidigung, cf. oben § 171 Nr. 3. — 3. „Mildernde Umstände.“ Die Einschiebung derselben ist vom Gesetzgeber ohne Ueberlegung ausgeführt, nämlich erst während der parlamentarischen Debatten. Dadurch haben wir den nonsens erhalten, dass jemand, der einen anderen auf dessen ausdrückliches und ernstliches Verlangen tötet, bei Vorliegen von mildernden Umständen 3 bis 5 Jahre Gefängnis erhält (§ 216), dagegen jemand, der einen anderen gegen dessen Willen tötet, bei Vorliegen von mildernden Umständen nur 6 Monate bis 5 Jahre.[3])

b) **Totschlag bei Unternehmung einer strafbaren Handlung,** § 214. „Wer bei Unternehmung einer strafbaren

---

[1]) Wie man dies dem Wortlaute der §§ 211, 212 nach wohl herausklügeln könnte.

[2]) v. Liszt § 83 u. A. wollen auch den Begriff „Misshandlung“ nicht im technischen Sinne fassen, gegen ihn mit Recht Meyer-Allfeld S. 373 Anm. 13, denn hierzu liegt keine Veranlassung vor (während es bezüglich des vorigen Falles eine „schwere Beleidigung“ im St.G.B. überhaupt nicht gibt).

[3]) Aehnlich ist die Sachlage bei der Kindestötung, § 217.

Handlung, um ein der Ausführung derselben entgegentretendes Hindernis zu beseitigen oder um sich der Ergreifung auf frischer Tat zu entziehen, vorsätzlich einen Menschen tötet."[1])

Kommentarisches. — 1. „Bei Unternehmung einer strafbaren Handlung." Viele wollen das Unternehmen hier im technischen Sinne auffassen.[2]) Andere dagegen in einem nichttechnischen, weiteren Sinne und umfassen einerseits die Vorbereitungshandlungen, andererseits auch noch Handlungen aus der Zeit nach der juristischen Perfektion des Delikts. Diese Ansicht scheint mir die richtige zu sein. — 2. „Strafbare Handlung", einerlei, ob dieselbe nach Reichsrecht oder Landesrecht strafbar ist. Ebenso ist es gleichgültig, ob den Täter in concreto grade Strafe trifft oder nicht, z. B. wird der Totschläger auch dann nach § 214 bestraft, wenn er den Totschlag bei der Ausführung eines (für ihn nicht strafbaren) Diebstahls gegen seinen Ehegatten (cf. St.G.B. § 247 Absatz 2) beging.

c) **Aszendenten-Totschlag,** § 215, nämlich der Totschlag an einem Verwandten aufsteigender Linie.[3])

Kommentarisches. — 1. „Verwandtschaft", ob dieselbe eine eheliche oder uneheliche ist, ist gleichgültig. — 2. Trifft die Verwandtschaft nur bei einigen von mehreren Teilnehmern zu, so werden nur diese wegen Aszendenten-Totschlages, die übrigen wegen gemeinen Totschlages nach § 212 bestraft.

2. Töten auf Verlangen, § 216.

Geschichtliches. Nach dem römischen und dem älteren deutschen Recht machte die Einwilligung des Getöteten die Tötung straflos. Später kam dies jedoch in Fortfall und man liess zuweilen sogar die Strafe des gewöhnlichen Totschlages eintreten. Die meisten Partikular-Strafgesetzbücher begnügten sich mit einer milderen Strafe,[4]) ihnen, speziell dem St.G.B. von Sachsen, folgte unser R.St.G.B.

---

[1]) Strafe: Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus.

[2]) Und tragen somit die gesamten über diesen Begriff herrschenden Streitigkeiten (cf. oben S. 83) auch in den § 214 hinein.

[3]) Strafe: Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus.

[4]) Manche, z. B. das preussische von 1851 und das bayerische von 1861 (ebenso der Code pénal von 1810 und das österreichische von 1852) enthielten sich überhaupt einer besonderen Bestimmung für das Töten auf Verlangen. Hier mussten dann die Gerichte unter Vorbehalt der Begnadigung auf die volle Totschlag-Strafe erkennen (so Meyer-Allfeld S. 372 Nr. 2).

Das Verbrechen. „Ist jemand durch das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Getöteten zur Tötung bestimmt worden.“ [1])

Der § 216 stellt ein Privilegium sowohl für den Mord als auch für den Totschlag dar, oder mit anderen Worten, es ist gleichgültig, ob die Tötung mit oder ohne Ueberlegung ausgeführt wird.[2])

Zuweilen ist schwer zu unterscheiden, ob Tötung auf Verlangen oder Selbstmord vorliegt. So nimmt z. B. v. Liszt § 85 II, und zwar mit Recht, Selbstmord an, wenn der Getötete freiwillig im Zimmer bleibt, nachdem auf sein Verlangen ein Dritter die Ofenklappe geöffnet hat.

Kommentarisches. — 1. „Ausdrückliches und ernstes Verlangen.“ — a) Blosse Einwilligung genügt also nicht. — b) Dass das Verlangen grade durch Worte geschehe, ist nicht nötig. — c) Ein Unzurechnungsfähiger sowie ein Unerwachsener kann zwar das Verlangen als solches stellen, jedoch ist dasselbe nicht für genügend zu erachten.[3]) — d) Nimmt Täter irrigerweise ein ernstliches und ausdrückliches Verlangen an, so liegt eben ein solches nicht vor und § 216 kann nicht zur Anwendung kommen. Es bleibt daher nichts übrig, als unter Vorbehalt der Begnadigung auf die Tötungsstrafe zu erkennen, cf. oben S. 138 f.[4]) — 2. „Bestimmt“ wurde. Der Täter darf also nicht schon vorher entschlossen gewesen sein (und etwa den Getöteten erst zur Stellung des ernsten und ausdrücklichen Verlangens veranlasst haben). — 3. Was den Versuch betrifft, so ist derselbe straflos, denn das Töten auf Verlangen ist als ein selbständiges Delikt, nicht als Unterart von Mord oder Totschlag anzusehen, cf. oben S. 64. Ist es bei dem Versuch zu einer Körperverletzung gekommen, so ist bezüglich dieser eine Einwilligung des Verletzten anzunehmen, cf. daher die Erörterungen oben auf S. 98 über die Körperverletzung mit Einwilligung des Verletzten. — 4. Mildernde Umstände sind vom Gesetz nicht erwähnt, sie

---

[1]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Jahren.

[2]) Ebenso tritt § 216 in Wirksamkeit, wenn der Getötete der Aszendent des Täters war (also an sich § 215 zur Anwendung kommen würde); so auch Meyer-Allfeld S. 373, 5 a. E.

[3]) So auch v. Liszt § 85 II, gegen Binding, Lehrb. I S. 35; Frank § 216 II, 2; Meyer-Allfeld S. 372 Anm. 6.

[4]) Die Sachlage ist also dieselbe, wie sie z. B. nach dem preussischen und dem bayerischen St.G.B. war, welche eine Bestimmung für das Töten auf Verlangen überhaupt nicht besassen, cf. oben S. 330 Anm. 4.

können daher auch nicht berücksichtigt werden, und wir haben den oben S. 329 Nr. 3 erwähnten Widerspruch.[1])

3. Die **Kindstötung,** § 217.

Geschichtliches. Das römische Recht kannte die Kindstötung nicht als ein besonderes Delikt. Zu einem solchen wurde sie erst auf Anregung der Kirche. Anfangs war die Strafe sehr hart.[2]) Im 18. Jahrhundert unter dem Einfluss der Aufklärungszeit wurde die Strafe milder, und der Schwerpunkt auf die Verhütung gelegt.[3]) Vielfach wurde sogar (um eine Kindstötung möglichst zu verhüten) die Verheimlichung der Schwangerschaft sowie der Geburt noch besonders unter Strafe gestellt.

Allgemeines. Die Kindstötung wird milder bestraft, sowohl wenn sie Kindsmord, als auch wenn sie Kindstotschlag ist.[4]) Für die fahrlässige Kindstötung tritt dagegen keine Milderung ein. Der Gesetzgeber hat ferner für nötig befunden, nur die Tötung eines unehelichen Kindes milder zu bestrafen, nämlich weil

---

[1]) So auch v. Liszt § 85 III; Olshausen § 216 Nr. 6 und die gemeine Meinung; dagegen wollen bei Vorliegen mildernder Umstände (vorausgesetzt, dass Totschlag, nicht Mord vorliegt) § 213 eintreten lassen: Hälschner 2, S. 57 f.; Binding, Lehrbuch I, S. 35, 2; W. Thomsen G.S. 30, S. 90 u. A.

[2]) z. B. die C.C.C. sagt in Art. 131 wie folgt: Item welches weib jre kind, das leben vnd glidmass empfangen hett, heymlicher bosshafftiger williger weiss ertödtet, die werden gewonlich lebendig begraben vnnd gepfelt, Aber darinnen verzweiffelung, zuuerhütten, mögen die selben übelthätterin inn welchem gericht die bequemlicheyt des wassers darzu vorhanden ist, ertrenckt werden. Wo aber solche übel offt geschehe, wollen wir die gemelten gewonheyt des vergrabens vnnd pfelens, vmb mer forcht willen, solcher bosshafftigen weiber auch zulassen, oder aber das vor dem erdrencken die übelthätterin mit glüenden zangen gerissen werde, alles nach radt der rechtuerstendigen.

[3]) cf. in dieser Beziehung z. B. das A.L.R. von 1794, Art. II, 20 § 902 ff. Die Mütter sollen ihre Töchter, sobald dieselben vierzehn Jahre alt geworden sind, von den Kennzeichen der Schwangerschaft, der Verbindung der Nabelschnur usw. „jedoch mit Vorsicht" unterrichten. Die Geschwächte soll ihrem Schwängerer die Schwangerschaft anzeigen und sich einer „ehrbaren Frau, welche selbst schon Kinder gehabt hat, entdecken". „Nähert sich die Zeit der Niederkunft", so soll die Schwangere zu einer Hebamme gehen, diese darf ihr bei etwaiger unehelicher Schwangerschaft keine Vorwürfe machen usw.

[4]) Der häufig statt des Wortes „Kindstötung" gebrauchte Ausdruck „Kindsmord" ist also zu eng.

ihm nur hier die Furcht vor der Schande und meist auch die Sorge für das Aufbringen des Kindes (im Verein mit der Aufregung und dem Schmerz des Geburtsaktes) als Milderungsgrund erschien.

Das Verbrechen. Es besteht darin, dass eine Mutter „ihr uneheliches Kind in oder gleich nach der Geburt tötet", § 217.[1])

Kommentarisches. — 1. „Eine Mutter", also ein anderer, seis Mann, seis Frau, kann nicht Täter sein. Beteiligt ein solcher sich oder führt er allein die Tötung aus, so kommen gegen ihn die gewöhnlichen Vorschriften über Mord und Totschlag zur Anwendung. — 2. Ihr „uneheliches" Kind. Unehelich kann auch das Kind einer Ehefrau sein, nämlich wenn es im Ehebruch oder vor der Ehe von einem anderen als dem Ehemann gezeugt ist.[2]) — 3. „Kind". Also irgend ein Körperteil des Lebewesens muss schon aus dem Mutterleibe herausgetreten sein, denn sonst ist kein „Mensch", sondern nur eine Leibesfrucht vorhanden, und es liegt nur Abtreibung vor, cf. oben S. 327. Lebensfähigkeit des Kindes ist nicht Erfordernis, cf. oben S. 327 Abs. 3. — 4. „In oder gleich nach der Geburt." — a) „In" der Geburt. Selbst wenn man den Geburtsakt schon mit den Wehen beginnen lässt, so muss wegen des Begriffs „Kind" (cf. oben Nr. 3) schon irgend ein Glied den Mutterleib verlassen haben. — b) „Gleich nach" der Geburt. Frühere Gesetze hatten bisweilen eine Zeit genau bestimmt (schwankend zwischen 24 Stunden und 5 Tagen); das R.St.G.B. überlässt dieses dem Ermessen des Richters. — 5. „Vorsätzlich tötet"; darin liegt, wie schon gesagt, das überlegte wie das unüberlegte Töten, also Mord wie Totschlag. Ob aber ersterer oder letzterer vorliegt, ist abgesehen von der Strafzumessung von Bedeutung auch für etwaige Teilnehmer. Denn diesen wird nach § 50 St.G.B. das persönliche Verhältnis der Mutter zu ihrem unehelichen Kinde nicht zugerechnet. Hat letztere daher einen Kindesmord begangen, so sind erstere wegen Teilnahme zu einem (gewöhnlichen) Morde, anderenfalls wegen Teilnahme zu einem (gewöhnlichen) Totschlage zu bestrafen,

---

[1]) Strafe: Zuchthaus nicht unter drei Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter zwei Jahren.

[2]) Das einer nichtigen Ehe entsprossene Kind ist gleichwohl ehelich, so fern nicht beide Gatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eingehung derselben kannten. Diese Vorschrift findet keine Anwendung, wenn die Nichtigkeit der Ehe auf einen Formmangel beruht und die Ehe nicht in das Standesregister eingetragen war (B.G.B. § 1699). Die bürgerlich-rechtliche Vorschrift: pater est, quem nuptiae demonstrant (B.G.B. §§ 1591 f.) kommt jedoch für das Strafrecht nicht in Betracht.



cf. oben S. 148 Anm. 2. — 6. „Mildernde Umstände" führen nur die Ermässigung des § 217 Abs. 2 herbei, nicht die des § 213, cf. oben S. 329 Anm. 3.[1])

4. Die **fahrlässige Tötung,** § 222.[2]) Eine Qualifikation[3]) tritt ein, „wenn der Täter zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet war".[4])

Kommentarisches. — 1. „Fahrlässigkeit." Sie muss nicht bloss bezüglich des Eintritts des Todes vorliegen, sondern auch bezüglich der ihm vorhergehenden Körperverletzung. Ist letztere nämlich eine vorsätzliche, so tritt nicht § 222, sondern § 226 ein; Beispiel: A schlägt dem B vorsätzlich mit einem Knüppel über den Kopf und verursacht dadurch fahrlässig den Tod desselben. — 2. „Mensch." Ueber diesen Begriff cf. oben S. 326. Handelt es sich erst um eine Leibesfrucht, so ist die Anwendung des § 222 ausgeschlossen.[5]) — 3. „Amt, Beruf, Gewerbe". Auch die sogenannten ärztlichen Kunstfehler gehören hierher, fahrlässige Tötung durch den Vormund oder die Eltern jedoch nicht.

5. Die **Abtreibung,** § 218.

Geschichtliches. Den Römern galt der Embryo nur als mulieris portio vel viscerum und wurde daher nicht selbständig geschützt. Die Abtreibung unterlag nur der zensorischen Rüge und der Strafgewalt des Hausvaters. Erst in der Kaiserzeit, als die Kinderlosigkeit der Römerinnen überhand nahm, ging man mit öffentlicher Strafe vor, jedoch nur gegen die Ehefrau und nur von dem Gesichtspunkte aus, dass der Ehemann, welcher doch die Ehe liberorum quaerendorum causa eingegangen war, durch die Abtreibung betrogen wurde.

Das kanonische Recht belegte die Abtreibung der Leibesfrucht, solange letztere noch kein Leben, noch nicht die anima rationalis empfangen hatte, mit willkürlicher Strafe, betrachtete sie aber von da ab als Tötung eines Menschen.[6])

---

[1]) So die Mehrzahl; dagegen Binding, Lehrbuch 1 S. 33 Nr. 6; Meyer-Allfeld S. 376; W. Thomsen G.S. 30, S. 87.

[2]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren.

[3]) Man spricht hier wohl von einer qualifizierten Fahrlässigkeit, cf. oben S. 131.

[4]) Strafe: bis zu fünf Jahren Gefängnis.

[5]) Und da es ein Delikt der fahrlässigen Abtreibung nicht gibt, so tritt auch wegen dieser keine Strafe ein.

[6]) Den Hinzutritt der anima rationalis nahm man bei der männlichen Frucht am 80., bei der weiblichen am 40. Tage nach der Empfängnis an.

Das **deutsche Mittelalter** strafte die Abtreibung ebenfalls nicht. Die P.G.O. schloss sich jedoch der kanonischen Auffassung an. Das Belebtwerden der Frucht nahm man aber jetzt in der Mitte der Schwangerschaft, nämlich mit dem Beginn der Kindesbewegung im Mutterleibe an. Nach dem heutigen Stande der Geburtskunde ist die Frucht schon vom ersten Momente ihres Daseins an belebt.

Allgemeines. — 1. Der legislatorische Grund für die Bestrafung der Abtreibung ist wohl nicht in dem Schutze der Schwangeren zu erblicken, ebenso nicht in der Anerkennung der Leibesfrucht als eines zukünftigen Menschen, sondern wohl in dem Interesse der menschlichen Gesellschaft.[1]) — 2. Sehr interessant, weil auf die Grundprinzipien des Vorsatzes zurückführend, ist die Frage, ob in dem Selbstmordversuch einer Schwangeren und ebenso in der Tötung einer Schwangeren durch einen Dritten zugleich eine Abtreibung liegt. Meiner Ansicht nach ist die Frage, vorausgesetzt natürlich, dass Kenntnis von der Schwangerschaft vorliegt, zu bejahen. Nehmen wir folgendes Beispiel: Die A, welche sich schwanger fühlt, stürzt sich ins Wasser, um sich zu töten, wird aber gerettet. Ist sie wegen versuchter Abtreibung zu strafen? — a) Ist man bezüglich des Vorsatzes Anhänger der Vorstellungstheorie (oben S. 121, erachtet also die Vorstellung des Erfolges für genügend), so ist die A zweifellos zu verurteilen, denn sie hat sich ins Wasser gestürzt, während sie wusste, dass sie dadurch die Frucht im Mutterleibe töten würde.[2]) (Ob sie durch ihre Handlung die Tötung beabsichtigte oder irgend einen anderen Zweck dabei hatte, ist gleichgültig.) — b) Die Vertreter der Willenstheorie werden dagegen wohl freisprechen müssen, denn die A hat zwar die Tötung der Frucht nicht „nicht gewollt" (sonst hätte sie den Selbstmord unterlassen müssen), aber sie hat sie andererseits auch nicht „gewollt," cf. oben S. 122, Anm. 2. — 3. Was die Frage der Rechtswidrigkeit anbetrifft, so wird hier häufig

---

[1]) So auch die herrschende Meinung.

[2]) v. Liszt § 94 II, obwohl Vertreter der Vorstellungstheorie, leugnet hier den Abtreibungsversuch und zwar mit der, meiner Ansicht nach nicht stichhaltigen Begründung „da die Frucht kein von dem mütterlichen Leibe trennbares Dasein hat".

der Heilzweck zu beachten sein, cf. oben S. 99. — 4. Schliesslich mag noch erwähnt sein, dass bei der Abtreibung praktisch der untaugliche Versuch eine grosse Rolle spielt, und zwar sowohl derjenige mit untauglichen Mitteln, als auch derjenige am untauglichen Objekt. Z. B. die A hält sich irrtümlich für schwanger und nimmt ebenfalls irrtümlich ein absolut untaugliches Abortivmittel, cf. oben S. 81.

Das Verbrechen. 1. Die Abtreibung durch die Schwangere selbst. Sie besteht nach § 218 Abs. 1 darin, dass eine Schwangere „ihre Frucht vorsätzlich abtreibt oder im Mutterleibe tötet".[1]) Wie zu jedem anderen Delikt, so gibt es auch zu der Abtreibung eine Teilnahme, jedoch wird eine besondere Teilnahmehandlung in Absatz 3 zum delictum sui generis erhoben. Nämlich mit der Täterstrafe, d. h. mit der Strafe der Abtreibung selbst wird belegt: derjenige, „welcher mit Einwilligung der Schwangeren die Mittel zu der Abtreibung oder Tötung bei ihr angewandt oder ihr beigebracht hat".

Kommentarisches. Zu Absatz 1. — 1. „Frucht", also noch kein Glied des Lebewesens darf den Mutterleib verlassen haben, andernfalls kommt nicht Abtreibung, sondern Kindestötung in Frage, cf. oben S. 326.[2]) — 2. „Abtreibt oder im Mutterleibe tötet". Unter „Abtreibung" ist die Bewirkung einer frühzeitigen Ausstossung zu verstehen, einerlei, ob dadurch die Frucht getötet wird oder nicht.[3])

Zu Absatz 3. — 1. „Mit Einwilligung". — a) Zurechnungsfähigkeit ist hier als Voraussetzung anzunehmen.[4]) — b) „Irrige Annahme der

---

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren. Abs. 2: bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter sechs Monaten.

[2]) Andererseits darf es sich aber auch nicht um eine blosse „Mole", d. h um ein befruchtetes, aber degeneriertes Ei, oder um eine schon abgestorbene Frucht handeln. So mit der G. M. richtig Meyer-Allfeld S. 388, Nr. 4.

[3]) Die Bezeichnung „Abtreibung" für das Delikt des § 218 ist deshalb zu eng, da ausserdem noch das Delikt der Tötung der Leibesfrucht in ihm enthalten ist. Man spricht daher wohl von Abtreibung im weiteren Sinne.

Die gemeine Meinung dagegen verlangt auch bei der Abtreibung eine Tötung der Frucht. (Im Sinne des Textes Merkel S. 309; Meyer-Allfeld S. 386; v. Liszt § 94, II, 2a u. A.)

[4]) So auch die Mehrzahl.

Einwilligung kann deren Fehlen nicht ersetzen", so mit Recht v. Liszt § 94, III, 1. — 2. Bei ihr „angewendet" oder ihr „beigebracht" hat. Eine von diesen beiden Handlungen wird verlangt, alle übrigen, z. B. das blosse Besorgen der Mittel, verstossen nicht gegen Absatz 3, sondern (als Teilnahmehandlungen) gegen Absatz 1. — 3. „Angewendet oder beigebracht hat." Aus dem Perfektum schliessen viele, dass das Delikt nur als ein perfektes strafbar sei, dass es also einen strafbaren Versuch zu demselben nicht gebe. Andere wollen Versuch nur dann annehmen, wenn die Mittel wirklich angewendet oder beigebracht sind, und nur der Erfolg ausblieb. Richtig ist mit Frank § 218, V anzunehmen, dass der Versuch gerade so zu beurteilen sei, wie bei allen anderen Delikten. — 4. Absatz 3 enthält ein selbständiges Delikt. Jeder Beliebige kann an demselben Teilnahme begehen, so auch die Schwangere selbst, z. B. dadurch, dass sie den Täter anstiftet, die Mittel bei ihr anzuwenden. Die blosse Einwilligung und das blosse Dulden enthält aber keine Teilnahme (und ebensowenig liegt in diesem Falle das Delikt des Abs. 1 vor).

2. Die Lohnabtreibung, § 219. Sie liegt vor, wenn jemand „einer Schwangeren, welche ihre Frucht abgetrieben oder getötet hat, gegen Entgelt die Mittel hierzu verschafft, bei ihr angewendet oder ihr beigebracht hat".[1])

Kommentarisches. — 1. „Entgelt." Hierunter ist nicht jeder beliebige Vorteil, sondern nur ein Vermögensvorteil zu verstehen. — 2. „Welche ihre Frucht abgetrieben oder getötet hat." Dieser Satz soll wohl — jedoch ist das sehr bestreitbar und bestritten — eine Strafbarkeitsbedingung bezeichnen oder m. a. W., wenn die Abtreibung oder Tötung nicht zur Vollendung gekommen ist, so tritt der ganze § 219 (sei's bezüglich Vollendung, sei's bezüglich Versuch) nicht in Funktion.[2]) Versuch würde ich aber annehmen, wenn die Schwangere wirklich ihre Frucht abgetrieben hat, und gleichzeitig der X versucht hat, ihr die Mittel hierzu beizubringen, denn dann liegt die Strafbarkeitsbedingung vor und zugleich sind alle Merkmale des § 43 erfüllt. (Streitig.) — 3. Was die Teilnahme zu § 219 anbetrifft, so fallen Teilnahmehandlungen Dritter unter § 219, eine Teilnahmehandlung der Schwangeren selbst aber nur unter § 218. (Sehr streitig.)

---

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

[2]) In solchen Fällen kann aber immer noch § 218 in Frage kommen. Hat z. B. die Schwangere nur den Versuch der Abtreibung gemacht (§ 218 Abs. 1), so ist derjenige, welcher ihr gegen Entgelt die Mittel hierzu verschafft hat (nicht nach § 219, sondern) wegen Beihilfe zu § 218 Abs. 1 zu bestrafen; und derjenige, welcher bei ihr die Mittel angewendet hat, wegen Versuch nach § 218 Abs. 3.

3. Abtreibung ohne Wissen und Willen der Schwangeren, § 220.[1]) Eine Qualifikation tritt ein, wenn „durch die Handlung der Tod der Schwangeren verursacht wurde".[2])

Kommentarisches. — 1. „Ohne Wissen oder Willen." Eins von beiden genügt also. Daher ist sowohl derjenige strafbar, welcher die Einwilligung der Schwangeren besitzt, aber ohne deren Wissen die Abtreibung vornimmt, als auch derjenige, welcher mit Wissen, aber ohne Willen (z. B. mit Gewalt) die Abtreibung vornimmt. — 2. Ueber den Versuch des qualifizierten Deliktes, cf. oben S. 79 Nr. 6.

6. Die **Aussetzung,** § 221.[3])

Geschichtliches. Das römische und das ältere deutsche Recht kannten die Aussetzung als selbständiges Delikt nicht.[4]) Das kanonische Recht schaffte Wandlung, und auf ihm fussend sagt die P.G.O. in Art. 132: „Item so eyn weib jre Kind, vmb das sie des abkumm von jr legt, vud das Kind wirt funden und ernert, die selbig mutter soll, wo sie des überwunden vnd bedretten wirt, nach gelegenheyt der sach vnnd radt der verstendigen gestrafft werden. Stürb aber das Kind von solchem hinlegen, so soll man die mutter, nach gelegenheyt des geuerlichen hinlegens am leib oder leben straffen". Im Laufe der Zeit wurden diese Bestimmungen dann erweitert, zunächst auch auf andere Täter, als die Mutter, und im vorigen Jahrhundert wurden den Kindern auch sonstige hülflose Personen hinzugezählt.

Das Verbrechen. Es besteht darin, dass jemand „eine wegen jugendlichen Alters, Gebrechlichkeit oder Krankheit hilflose Person aussetzt, oder eine solche Person, wenn dieselbe unter seiner Obhut steht, oder wenn er für die Unterbringung, Fortschaffung oder Aufnahme derselben zu sorgen hat, in hilfloser Lage vorsätzlich verlässt".[5]) Verschiedene Qualifikationen treten

---

[1]) Strafe: Zuchthaus nicht unter zwei Jahren.

[2]) Strafe: Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglich.

[3]) § 222 ist oben S. 334 schon besprochen.

[4]) Nach ersterem war anfangs die Kindesaussetzung durch die eigenen Eltern erlaubt und wurde erst in der Kaiserzeit (und zwar als Tötung) unter Strafe gestellt.

[5]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Monaten.

auf, nämlich erstens, wenn die leiblichen Eltern die Täter waren,[1]) zweitens, wenn „durch die Handlung“ eine schwere Körperverletzung[2]) und drittens der Tod der ausgesetzten oder hilflosen Person verursacht wurde.[3]) Die beiden letztgenannten Qualifikationen machen das Delikt zum Verbrechen im engeren Sinne (so dass hier auch der Versuch strafbar wird, cf. unten Nr. 9).

Kommentarisches. — 1. „Wegen jugendlichen Alters.“ Ob ein solches vorliegt, hat der Richter nach freiem Ermessen zu entscheiden.[4]) — 2. „Gebrechlichkeit.“ Der Grund derselben braucht nicht notwendig Alter zu sein. — 3. „Krankheit“ auch Chloroformiertsein, Hypnotisiertsein usw. gehören hierher. — 4. Liegen andere Gründe der Hilflosigkeit vor, als die oben genannten drei, z. B. der Betreffende ist gefesselt, so fällt die Tat nicht unter § 221. — 4. „Aussetzt.“ Hiermit muss Gefahr verbunden sein. Aussetzung liegt also nicht vor, wenn mit Sicherheit die Hilfe dritter Personen zu erwarten ist, z. B. wenn eine Mutter ihr Kind im Wartezimmer des Arztes liegen lässt. Ebensowenig liegt strafbare Aussetzung vor, wenn der Aussetzende, zu eventuellem Eingreifen bereit, in der Nähe bleibt. — 5. „Zu sorgen hat.“ Der Grund kann ein verschiedener sein, Vertrag z. B. Dienstmädchen, Bergführer usw., natürliches Verhältnis, z. B. das zwischen Eltern und Kindern usw., er kann auch in einem vorangegangenen Handeln liegen, z. B. wer ein ausgesetzes Kind findet und sich seiner annimmt, darf es nun nicht wieder von neuem aussetzen. — 6. „Verlässt.“ Hiermit ist jedenfalls ein räumliches Verlassen gemeint, denn sonst bestände das Delikt, wie Meyer-Allfeld richtig sagt S. 391 Anm. 9, schon in der blossen Vernachlässigung der Sorgepflicht. Ebensowenig liegt ein Verlassen vor, wenn man eine hilflose Person nicht aufnimmt (auch wenn man zur Aufnahme verpflichtet ist).[5]) Ein „Verlassen“ kann aber darin liegen, dass umgekehrt die hilfsbedürftige Person den zu ihrer Fürsorge Verpflichteten verlässt, ohne dass dieser eingreift, z. B. darin, dass das Dienstmädchen vorsätzlich das ihrer Obhut anvertraute Kind in den Wald laufen lässt, ohne es zurückzuholen. — 7. Was den Vorsatz anbetrifft, so muss er sich auch auf die Gefährdung

---

[1]) Strafe: Gefängnis nicht unter sechs Monaten.

[2]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

[3]) Strafe: Zuchthaus nicht unter drei Jahren.

[4]) Eine feste Altersgrenze (z. B. das siebente Lebensjahr) hat das R.St.G.B. im Gegensatz zu früheren Gesetzen nicht aufgenommen.

[5]) Eventuell liegt hier ein anderes Delikt vor, z. B. Tötung (durch Unterlassen begangen), wenn die Mutter ihr Kind vorsätzlich nicht in das Haus hineinlässt und dasselbe in der Nacht erfriert.

beziehen, nämlich insofern, als zu dem „Aussetzen“ und „Verlassen in hilfloser Lage“ begrifflich eine Gefahr gehört (streitig), auf Körperverletzung und Tötung kann der Vorsatz gerichtet sein, braucht es aber nicht. War er in concreto darauf gerichtet, so liegt Idealkonkurrenz mit Körperverletzung und Tötung vor. — 8. Eine fahrlässige Aussetzung kennt St.G.B. nicht. — 9. Ueber den Versuch der durch Körperverletzung oder Tod qualifizierten Aussetzung cf. oben S. 79 Nr. 6.

Kapitel III.

Verbrechen gegen den Leib.

Die Körperverletzung.

(St.G.B. Abschnitt XVII, §§ 223—233.)

Geschichtliches. Die Römer bestraften das membrum ruptum mit der Talion (cf. oben S. 20), jedoch nur, wenn der Täter sich mit dem Verletzten nicht abfand.[1] Im übrigen kannte das römische Recht die Körperverletzung als selbständiges Delikt nicht, sondern behandelte sie unter der injuria mit.[2] Das deutsche Recht beschäftigte sich dagegen von Anfang an in eingehendster Weise mit der Körperverletzung. Das gemeine Recht[3] bestrafte sie teils als injuria nach römischem Vorbilde, teils als selbständiges Delikt nach deutschem Muster. Schliesslich rang sich auch noch die fahrlässige Körperverletzung zum selbständigen Delikt durch.

Allgemeines. 1. Von grosser Wichtigkeit und zugleich von grosser Schwierigkeit ist das Verhältnis des Körperverletzungsvorsatzes zu dem Tötungsvorsatze, oder anders ausgedrückt, die Frage, ob die Delikte der Körperverletzung und die der Tötung in Idealkonkurrenz stehen können. Diese ausserordentlich bestrittene Frage ist m. E. zu bejahen.

a) Zunächst können nämlich beide Vorsätze als direkte (und zwar alternative) nebeneinander vorliegen. Z. B. A will den B in erster Linie töten, wenn ihm das aber nicht gelingen sollte, ihn wenigstens zum Krüppel schiessen. In diesem Falle liegt immer Idealkonkurrenz vor, und zwar je nach dem Erfolge des Schusses, entweder zwischen versuchter Tötung (§§ 211 ff.) und

---

1) „ni cum eo pacit, talio esto".

2) Zum Teil auch unter dem crimen vis.

3) Die P.G.O. schweigt.

versuchter schwerer Körperverletzung (§ 225), (z. B. wenn der Schuss fehl ging) oder zwischen dem Versuch des einen oder der Vollendung des anderen Deliktes.

b) Zweitens können beide Vorsätze in der Art ideal konkurrieren, dass der eine ein dolus directus, der andere ein dolus eventualis ist. A will den B durch einen Schuss ins Bein zum Krüppel schiessen, und schiesst, selbst auf die Gefahr hin, ihn zu töten (z. B. er steht zu entfernt, um mit voller Sicherheit nur das Bein zu treffen).[1])

c) Meiner Ansicht nach liegt sogar in jedem Tötungsvorsatz mit Notwendigkeit ein Körperverletzungsvorsatz, denn ich kann mir nicht vorstellen, dass ich jemanden töte, ohne mir gleichzeitig vorzustellen, dass ich ihn „an der Gesundheit schädige". Diese Frage ist besonders wichtig für den Fall der tätigen Reue. Beispiel: A will den B ertränken, stösst ihn ins Wasser, springt aber, von plötzlicher Reue erfasst, nach und rettet ihn. Meiner Ansicht nach liegt hier in Idealkonkurrenz versuchte Tötung und vollendete körperliche Misshandlung vor.[2]) Der Tötungsversuch wird straflos, da tätige Reue geübt ist; die vorsätzliche Körperverletzung bleibt aber strafbar. Nähme man dagegen an, dass der Tötungsvorsatz den der Körperverletzung ausschliesst, so läge eine vorsätzliche Körperverletzung im obigen Falle überhaupt nicht vor, und infolgedessen könnte auch natürlich wegen einer solchen nicht gestraft werden.

d) Speziell über die Idealkonkurrenz zwischen Tötung und Giftbeibringung (cf. unten bei § 229).[3])

2. Ferner spielt bei der Körperverletzung das Moment der Rechtswidrigkeit eine grosse Rolle. Von den Ausschliessungsgründen derselben (cf. oben S. 89 ff.) treten folgende besonders hervor.

---

[1]) Ausserdem könnte noch in der Weise Idealkonkurrenz vorliegen, dass der Täter mit demselben Schusse erstens den X töten, zweitens den Y bloss verletzen will usw.

[2]) Abgesehen von vollendeter Sachbeschädigung an den Kleidern des B.

[3]) Auch liegt sehr häufig Idealkonkurrenz zwischen Körperverletzung und tätlicher Beleidigung vor.



a) Das Züchtigungsrecht des Lehrers (oben S. 97b). Hält letzterer sich in den Grenzen dieses Rechtes, so begeht er zwar eine Körperverletzung, aber nicht das „Delikt der Körperverletzung". Letzteres beginnt aber, sobald er sein Züchtigungsrecht überschreitet, und mit demselben Augenblicke befindet sich der Schüler ihm gegenüber in Notwehr, cf. oben S. 92 Nr. 4.

b) Zweitens ist zu nennen die Körperverletzung zu Heilzwecken, z. B. der Arzt amputiert dem verunglückten und bewusstlos vor ihm liegenden X einen Arm. Ich verweise hier auf das oben S. 99 f. Gesagte.

c) Was die Einwilligung des Verletzten anbetrifft, so sahen wir oben S. 98c schon, dass die Einen bei allen Körperverletzungen Straflosigkeit eintreten lassen wollen, die Anderen nur bei den leichten, während die Dritten, denen wir uns angeschlossen haben, die Einwilligung an sich für gleichgültig erklären. Allerdings ist die Entscheidung bestreitbar,[1]) zumal die Erwägung hinzutritt, dass die neuere Gesetzgebung sowie das gemeine Recht schwanken, und nach römischem Recht entschieden die Einwilligung straflos machte.[2])

Im grossen Ganzen dürfte dieser Theorie jedoch zuzustimmen sein, und zwar auch bei den schweren Körperverletzungen, denn wenn der A dem B erlaubt, ihm z. B. einen Finger abzuhacken, so ist dies, falls nicht besondere Umstände vorliegen, noch kein Grund für den B, von der Erlaubnis Gebrauch zu machen. Bei den leichteren Körperverletzungen kommt noch, wie v. Liszt § 87, III a. E. mit Recht bemerkt, hinzu, dass diese erstens nur

---

[1]) Dagegen besonders Meyer-Allfeld S. 380 Anm. 26, ebenso Heimberger, Strafrecht und Medizin S. 8 ff.

[2]) Was speziell den § 216 anbetrifft (mildere Strafe der Tötung auf Verlangen), welcher vielfach gegen die im Text vertretene Ansicht angeführt wird, so muss man mit v. Liszt (§ 87, 4, III) sagen, dass derselbe nicht gegen, sondern für dieselbe spricht. Denn die Tatsache, dass der Gesetzgeber diese Vorschrift in einem besonderen Paragraphen geben musste, und dass ferner die Einwilligung nicht die Rechtswidrigkeit (und somit die Strafbarkeit) ausschliesst, sondern nur die Strafbarkeit mildert, spricht dafür, dass bei allen übrigen Delikten — also auch bei den Körperverletzungen — die Einwilligung des Verletzten als gleichgültig anzusehen ist.

auf Antrag verfolgt werden und ein Verletzter, welcher selbst zu seiner Verletzung eingewilligt hat, diesen Antrag wohl kaum stellen wird; und zweitens, dass, wenn er ihn trotzdem stellen sollte, der Richter auf ein Minimum von 3 Mk. Geldstrafe herabgehen kann.

3. Wie wir sahen, legt der Gesetzgeber bei der Tötung ein ausserordentlich grosses Gewicht darauf, ob die Tat mit oder ohne Ueberlegung ausgeführt ist (nämlich er lässt davon die Unterscheidung von Mord und Totschlag und somit die Todesstrafe abhängen). In analoger Weise liess in manchen früheren Strafgesetzbüchern der Gesetzgeber auch bei der Körperverletzung eine Strafabstufung eintreten. Unser R.St.G.B. überlässt aber die Berücksichtigung der Ueberlegung dem Ermessen des Richters (nämlich innerhalb des Strafrahmens, welchen es für überlegte wie unüberlegte Körperverletzungen gemeinsam gibt).

Die einzelnen Verbrechen. 1. Die **leichte** Körperverletzung liegt vor, wenn jemand „vorsätzlich einen andern körperlich misshandelt oder an der Gesundheit schädigt".[1]) Eine Qualifikation tritt ein[2]) wenn die Handlung gegen Verwandte aufsteigender Linie geschieht, § 223.

Also das Delikt kann sowohl in einer körperlichen Misshandlung, als auch in einer Gesundheitsbeschädigung bestehen.

a) Was die körperliche Misshandlung anbetrifft, so ist sie nicht schon in jeder Einwirkung auf den Körper eines andern zu erblicken, sondern es muss entweder das körperliche Wohlbefinden oder die Integrität des Körpers gestört sein.[3]) Das vielbesprochene Abschneiden des Zopfes oder Bartes stellt demnach, und zwar aus dem letztgenannten Grunde, eine Körperverletzung dar. Auch eine Katzenmusik, Erregung von Angst, Schreck oder Ekel, Hunger, Durst usw. sind als Körperverletzungen zu betrachten, nämlich insofern, als sie das körperliche Wohlbefinden stören. Wie gross der Grad dieser Einwirkung sein muss, lässt

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis 1000 Mk.

[2]) Nämlich Gefängnis nicht unter einem Monat.

[3]) So richtig Frank § 223, I, 1.

sich natürlich nicht haarscharf angeben. Z. B. würde ich ein einfaches Beiseiteschieben eines andern noch nicht als Körperverletzung auffassen, wohl aber ein Beiseitestossen, welches den andern straucheln und zur Erde fallen macht. Was speziell die Erregung eines Schmerzes anbetrifft, so dürfte eine solche nicht erforderlich sein, jedoch gehen die Ansichten hier auseinander.

b) Zur Gesundheitsbeschädigung gehört auch die syphilitische Ansteckung, wohl kaum aber ein blosses Betäuben, Hypnotisieren, Betrunkenmachen.[1]) Ebenso kann die Körperverletzung in der Beschädigung der geistigen Gesundheit bestehen.[2])

2. Die **gefährliche** Körperverletzung (§ 223a) geschieht „mittels einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges, oder mittels eines hinterlistigen Ueberfalls, oder von Mehreren gemeinschaftlich, oder mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung"[3])[4]) § 223a enthält ein vorsätzliches Delikt, infolgedessen muss, wenn er zur Anwendung kommen soll, der betreffende qualifizierende Umstand vom Dolus des Täters mit umfasst sein, z. B. muss es dem Täter zum Bewusstsein gekommen sein, dass er „mittels eines gefährlichen Werkzeuges" usw. gehandelt hat. Die „gefährliche" Körperverletzung darf aber keine schweren Folgen nach sich ziehen, sonst treten die §§ 224 ff. in Funktion.

Kommentarisches. — 1. „Mittels einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges." — a) Aus dieser Ausdrucksweise ist ersichtlich, dass „Waffe" nicht im technischen Sinne, wie beispielsweise beim Zweikampf, aufzufassen ist. Die Körperverletzung mit einem Knüttel, mit einem Bierglase usw. würde also auch zu den „gefährlichen" gehören. — b) „Werkzeug" ist jeder bewegliche Gegen-

---

[1]) Ist eine solche Behandlung aber, besonders in ihren Folgen der Art, dass sie das körperliche Wohlbefinden in erheblichem Grade stört, dann fällt sie unter die „körperliche Misshandlung".

[2]) So auch die herrschende Meinung. A. M. z. B. Frank § 223, I, 2, welcher die Erregung einer Geisteskrankheit nur insofern als Körperverletzung ansieht, als sie zugleich eine körperliche Gefährdung in sich schliesst.

[3]) Gefängnisstrafe nicht unter zwei Monaten.

[4]) Der Paragraph wurde 1876 durch die Strafrechtsnovelle (oben S. 22) hinzugefügt.



stand, welcher durch Menschenkraft in Bewegung gesetzt wird,[1] z. B. der Stein, mit welchen ich jemanden werfe, nicht aber der Stein, gegen welchen ich jemanden stosse, ebenso nicht der auf einen Menschen gehetzte Hund.[2]) — c) „gefährlich". Das Werkzeug[3]) muss erstens an sich und zweitens in der Art und Weise seiner konkreten Anwendung gefährlich sein. Z. B. ist ein Rasiermesser an sich ein gefährliches Werkzeug, rasiert aber jemand einem bewegungslos daliegenden Betrunkenen den Bart ab, so ist es in concreto kein „gefährliches Werkzeug". Ebenso ist eine Schere, zum Schneiden benutzt (z. B. die A schneidet der B den Zopf ab), kein gefährliches Werkzeug, wohl aber, wenn sie als Dolch verwendet wird.[4]) — 2. „Mittels eines hinterlistigen Ueberfalls." Die Frage, ob dieses Moment vorliegt oder nicht, darf nicht ausschliesslich vom Standpunkte des Verletzten aus betrachtet werden.[5]) — 3. „Von mehreren gemeinschaftlich." — a) Für den Begriff „mehrere" genügen zwei Personen. — b) Die mehreren müssen aber die Körperverletzung sämtlich begehen; es genügt nicht, wenn z. B. der eine sie begeht und der andere das Opfer festhält. — c) Das Moment „gemeinschaftlich" haben wir bei der Mittäterschaft kennen gelernt, cf. oben S. 144. — 4. „In einer das Leben gefährdenden Weise." Auch hier ist Gefährlichkeit in concreto zu verlangen.

3. Die **schwere** Körperverletzung. Sie ist gegeben, wenn die einfache vorsätzliche Körperverletzung gewisse schwere Folgen hat, § 224. Waren diese Folgen speziell beabsichtigt, so tritt eine weitere Qualifikation ein, § 225.

A. Die schwere Körperverletzung des § 224.[6]) Dieselbe ist zunächst wieder, und das ist wohl zu beachten, die gewöhnliche vorsätzliche Körperverletzung des § 223 bzw. 223a, jedoch treten jetzt hinzu bestimmte vom Gesetz ganz genau

---

[1]) So richtig v. Liszt § 88, II.

[2]) So dass in den beiden letzteren Fällen der Täter nur wegen einfacher Körperverletzung bestraft wird.

[3]) Auch das vom Gesetz genannte „Messer".

[4]) So richtig R.G. in E. 4 S. 397. Benutzt man dagegen ein an sich nicht gefährliches Werkzeug in einer Weise, dass es in concreto gefährlich ist, so liegt trotzdem nur eine einfache Körperverletzung vor (es sei denn, dass dies „in einer das Leben gefährdenden Weise" geschähe, unten Nr. 4).

[5]) So erklärt R.G. in E. 2 S. 75, und zwar mit Recht, einen Angriff nicht schon deswegen für einen hinterlistigen Ueberfall, weil er „unmittelbar und von hinten" (in concreto aber infolge eines plötzlich gefassten Entschlusses) erfolgte.

[6]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängnis nicht unter einem Jahre.

angegebene Folgen.[1]) Bei Eintritt anderer als der genannten Folgen kann also nur wegen der einfachen Körperverletzung des § 223 bzw. 223a bestraft werden, z. B. bei Verlust des Geruches oder des Geschmackes. Das Schuldverhältnis des Täters zu den Folgen kann wieder ein dreifaches sein, nämlich erstens liegt bezüglich derselben weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit vor, zweitens Fahrlässigkeit und drittens Vorsatz. Der Fall, dass ausser dem Vorsatz auch die Absicht auf die schweren Folgen ging, ist aber vom Gesetzgeber aus § 224 herausgenommen und in § 225 besonders unter Strafe gestellt.

Kommentarisches. — 1. „Wichtiges Glied des Körpers." — a) Das Vorliegen oder Nichtvorliegen dieses Tatbestandmerkmales ist vom allgemeinen Standpunkte aus zu untersuchen. Es genügt also nicht, wenn das betreffende Glied nur für den in concreto verletzten Artisten, Spezialisten usw. ein wichtiges ist. — b) Ausserdem muss das Glied „verloren" sein, also eine blosse Lähmung oder Beschädigung oder die Gebrauchsunfähigkeit desselben genügt nicht. — c) Ob das Glied durch ein künstliches ersetzt werden kann oder nicht, ist gleichgültig. — 2. „Sehvermögen auf einem oder beiden Augen." — a) d. h. die Fähigkeit, Gegenstände erkennen zu können.[2]) — b) Der Verlust muss ein dauernder sein.[3]) Dies ist auch der Fall, wenn durch eine Operation die Sehfähigkeit wieder hergestellt werden könnte, der Verletzte sich aber nicht operieren lassen will.[4]) — 3. „Gehör." – a) d. h. die Fähigkeit, Worte unterscheiden zu können.[5]) — b) Der Verlust muss wieder ein dauernder sein, jedoch ist wieder niemand, wie schon oben unter 2 erwähnt, zur Duldung einer Operation verpflichtet. — c) Im Gegensatz zum Sehvermögen muss das Gehör auf beiden Ohren verloren sein. — 4. Die „Zeugungsfähigkeit". — a) Bei der Frau ist hierunter die Gebärfähigkeit zu verstehen. — b) Mit der Zeugungsfähigkeit ist nicht zu verwechseln die Begattungsfähigkeit. Ist also erstere verloren, so wäre nach § 224 zu strafen, selbst wenn

---

[1]) Nämlich die Folge, „dass der Verletzte ein wichtiges Glied des Körpers, das Sehvermögen auf einem oder beiden Augen, das Gehör, die Sprache oder die Zeugungsfähigkeit verliert, oder in erheblicher Weise dauernd entstellt wird, oder in Siechtum, Lähmung oder Geisteskrankheit verfällt".

[2]) Nach § 224 ist also auch dann zu strafen, wenn dem Verletzten auf einem oder beiden Augen noch eine Lichtempfindlichkeit gerettet wird.

[3]) So richtig auch v. Liszt § 88 III, 1a.

[4]) Denn niemand ist verpflichtet, sich einer Operation zu unterziehen.

[5]) Nach § 224 ist also (analog zu dem Verluste des Sehvermögens) auch dann zu strafen, wenn der Verletzte noch imstande ist, Schall zu vernehmen.

„die Fähigkeit, den Beischlaf zu vollziehen", noch vorhanden ist. — c) Geschichtliches zu der Entmannung oder Kastration cf. unten bei der „Beabsichtigung" derselben, S. 349 — 5. „In erheblicher Weise dauernd entstellt." — a) Dieses Moment liegt auch dann vor, wenn die Entstellung durch die Kleidung, selbst durch die gewöhnliche, verdeckt werden kann, z. B. A bringt dem B ein grosses Brandmal auf der Brust bei.[1]) — b) Ebenso ist es gleichgültig, ob die Entstellung sich durch Toilettenkünste, z. B. ein Brandmal durch Pudern, verdecken lässt. — 6. „In Siechtum, Lähmung oder Geisteskrankheit verfällt". — a) Dauernd brauchen diese Gesundheitsschädigungen nicht zu sein, auch aus dem Worte „verfallen" lässt sich dies nicht entnehmen.[2]) — b) Siechtum und Lähmung müssen den ganzen Menschen ergreifen. Z. B. würde nicht nach § 224 zu strafen sein, wenn der Verletzte nur an einem Arme gelähmt wäre.

B) Die beabsichtigte schwere Körperverletzung, § 225. Die etwas komplizierte Situation bezüglich der Vorsätzlichkeit ist folgende. Der Vorsatz, also (nach unserer Ansicht cf. oben S. 121) die Vorstellung, muss erstens die Körperverletzung und zweitens den Eintritt der schweren Folgen umfassen. Dieser Vorsatz genügt aber nicht, sondern der Eintritt der schweren Folgen muss ausserdem „beabsichtigt", d. h. er muss das Motiv (cf. oben S. 127) der Körperverletzung gewesen sein.[3]) Beispiel: Der rohe und gewalttätige siebzehnjährige A fasst den neunjährigen B und pumpt ihm bei 15 Grad Kälte Wasser über den Kopf, und zwar obwohl er wusste, dass B schwer ohrenleidend war und der Arzt die grösste Vorsicht anbefohlen hatte. Wenn nun der A z. B. bloss einen rohen Scherz hätte machen wollen,[4]) so liegt doch

---

[1]) So richtig v. Liszt § 88 III, 2 gegen die gemeine Meinung.

[2]) Wie lange Zeit die Folgen anhalten müssen, ist dem Ermessen des Richters überlassen. Wird der Verletzte etwa 8 Tage lang gelähmt, so würde ich nur wegen einfacher, wird er aber ein Jahr lang gelähmt, so würde ich wegen schwerer Körperverletzung verurteilen.

[3]) An sich könnte man ja zweifeln, ob der Gesetzgeber mit dem Worte „beabsichtigt" nicht einfach den Vorsatz gemeint hat, denn z. Zt. der Schaffung des St.G.B. war der Gegensatz von Absicht und Vorsatz noch nicht so scharf herausgefunden, wie jetzt, cf. oben S. 127. (Auch ich habe 1895 in meinem „Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte" noch nicht scharf genug unterschieden, cf. S. 142, ib.) Mit v. Liszt § 88 III 3c und anderen muss man sich aber doch wohl für „Absicht", „Zweck" entscheiden.

[4]) Angenommen, ein halbes Dutzend seiner eben so rohen Altersgenossen standen dabei und freuten sich des Scherzes.

Vorsatz vor, und A wird aus § 224 bestraft. War es dagegen grade sein Zweck, dass der B das Gehör verlieren sollte,[1] so war die Folge „beabsichtigt", und die Strafe muss nach dem härteren § 225 verhängt werden.

Kommentarisches. — 1. Versuch ist selbstverständlich möglich, er liegt vor, wenn die Folge beabsichtigt, aber nicht eingetreten war. — 2. Mildernde Umstände sind, offenbar aus Versehen, bei § 225 nicht zugelassen, cf. unten bei § 228.

Zu dem im § 225 enthaltenen Delikte der Entmannung oder Kastration sei noch einiges Geschichtliches gegeben. In Rom wurde das Delikt vermutlich ziemlich häufig begangen, weil Kastraten als Diener, Sänger usw. gesucht waren. Jedoch wurden Kastraten wie Kastranten bestraft, letztere nach Justinian mit der Talion (cf. oben S. 20). Das ältere deutsche Recht bestrafte die Entmannung als Tötung.[2] Später machte man aus derselben ein delictum sui generis, liess diese Konstruktion aber bald wieder fallen, so dass nach unserem heutigen St.G.B. die Kastration nur eine Unterart der schweren Körperverletzung ist.

4. Vorsätzliche Körperverletzung **mit Todeserfolg,** § 226. Eine Schuld bezüglich der Todesverursachung braucht wieder nicht vorzuliegen. Ist eine solche jedoch vorhanden, so konkurrieren, wenn Fahrlässigkeit vorliegt idealiter (§ 73) fahrlässige Tötung (§ 222) und § 226.[3] Hat Vorsatz bezüglich der Tötung vorgelegen, dann wird in Idealkonkurrenz nach §§ 211 ff. bestraft.

5. Die **fahrlässige** Körperverletzung, § 230.[4] „Wer durch Fahrlässigkeit die Körperverletzung eines anderen verursacht. Sie umfasst sowohl die in § 223 genannte körperliche Misshandlung, als auch die Gesundheitsschädigung.

---

[1] Angenommen, der letztere hätte ihn und seine Freunde des öfteren belauscht und das Gehörte dem Meister hinterbracht.

[2] Cf. auch P.G.O., Art. 133. „. . . . wer mann oder weib vnfruchtbar macht, ... soll der mann mit dem schwert, als eyn todtschläger, vnnd die fraw so sie es auch an jr selbs thette, erstrenckt oder sunst zum todt gestrafft werden".

[3] Die Bestrafung erfolgt nach dem schwereren § 226. Dieses Resultat dürfte auch billig erscheinen, denn in § 222 wird nur eine fahrlässige Tötung bedroht, in § 226 aber eine fahrlässige Tötung verursacht durch eine vorsätzliche Körperverletzung, also durch ein Delikt.

[4] Geldstrafe bis zu neunhundert Mark oder mit Gefängnis bis zu zwei Jahren.

Eine Straferhöhung tritt ein,[1]) wenn der Täter „zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet" war, Abs. 2 des § 230. Man spricht hier von qualifizierter Fahrlässigkeit, cf. oben S. 131.

Kommentarisches. Cf. das oben S. 334 zu § 222 Gesagte.

5a. Körperverletzung im Amte. § 340, cf. unten.

6. **Schlägerei** oder **Raufhandel,** § 227.

Allgemeines. Wird bei einer Schlägerei jemand verletzt oder getötet, so steht der Gesetzgeber meist machtlos dieser Körperverletzung bzw. Tötung gegenüber, und zwar aus dem Grunde, weil die Herausfindung des Täters nicht gelingt. Zur Lösung dieses schwierigen Problems, nämlich des Problems, aus den an einer Schlägerei Beteiligten den Täter herauszufinden, unternimmt unser R.St.G.B. nichts, denn es bringt den Beteiligten nicht das geringste Interesse daran bei, dass der Täter entdeckt werde. Jeder Beteiligte wird nämlich, mag der Täter gefunden werden oder nicht, mit Gefängnis von einem Tage bis zu drei Jahren bestraft, und infolge dessen wird auch keiner sich bemühen, den Täter mit ausfindig zu machen.[2])

Andere Rechte gehen anders vor. Z. B. die P.G.O. machte kurzen Prozess und strafte, wenn man den Totschläger nicht herausfinden konnte, jeden an der Schlägerei Beteiligten als den Täter und zwar mit dem Tode. Art. 148: „Wer aber der entleibt, durch mer dann eynen die man wüst geuerlicher weiss tödtlich

---

[1]) Nämlich das Maximum wird auf drei Jahre Gefängnis erhöht.

[2]) Inwiefern Meyer-Allfeld S. 403 Nr. 1 eine „gesetzliche Lösung" der „Schwierigkeiten, dass sich oft nicht ermitteln lässt, von wem die zugefügten Verletzungen verübt sind und welche derselben, bzw. ob ihr Zusammenwirken den Erfolg herbeigeführt habe", im § 227 erblickt, ist mir nicht klar. Denn dadurch, dass alle Beteiligten schon wegen der Beteiligung gestraft werden, wird doch der Täter nicht ermittelt; und dadurch, dass, falls mehrere Verletzungen nur durch ihr Zusammentreffen den schwereren Erfolg verursacht haben, ein besonderer Strafrahmen (in Abs. 2) gegeben ist, wird doch ebenfalls nicht ermittelt, „welche derselben bzw. ob ihr Zusammenwirken den Erfolg herbeigeführt haben".

geschlagen, geworffen oder gewundt worden, vnnd man kündt nit beweisslich machen, von welcher sonderlichen handt vnd thatt er gestorben wer. So sein die selben, so die verletzung wie obsteht gethan haben, alle als todtschläger vorgemelter massen, zum todt zu straffen." Unter einem solchen Gesetze ist die Situation eine andere, nämlich jetzt wird jedem der Beteiligten bei Todesstrafe aufgegeben, den Täter herauszufinden.[1])

Das Verbrechen, § 227. „Ist durch eine Schlägerei oder durch einen von mehreren gemachten Angriff der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung (§ 224) verursacht worden, so ist jeder, welcher sich an der Schlägerei oder dem Angriffe beteiligt hat, schon wegen dieser Beteiligung mit Gefängnis bis zu drei Jahren zu bestrafen, falls er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen worden ist.

Ist eine der vorbezeichneten Folgen mehreren Verletzungen zuzuschreiben, welche dieselbe nicht einzeln sondern nur durch ihr Zusammentreffen verursacht haben, so ist jeder, welchem eine dieser Verletzungen zur Last fällt, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren zu bestrafen."

Kommentarisches. Zu Absatz 1. — 1. „Durch eine Schlägerei oder durch einen .... Angriff." Schlägerei und Angriff müssen also die Ursache der Verletzung sein. Wird nur bei Gelegenheit einer Schlägerei usw. jemand getötet oder verletzt, so werden die Beteiligten nicht nach § 227 bestraft.[2]) — 2. „Schlägerei." Mit Recht nimmt man allgemein an, dass mehr als zwei Personen zum Begriff der Schlägerei notwendig sind. Im übrigen ist die Frage nach der Anzahl quaestio facti. — 3. „Von mehreren gemachter Angriff." — Zum Begriff „mehrere" genügen zwei Personen (so dass mit dem Angegriffenen zusammen ebenfalls die Zahl drei als das Minimum sich ergibt). — 4. „Angriff." Hierüber cf. oben S. 233 Nr. 5. — 5. „Verursacht wurde." Ob durch die Schuld eines der Beteiligten oder nicht, ist gleichgültig.[3]) Trifft einen der Beteiligten eine Schuld, so treten für

---

1) Näheres über derartige Methoden, aus einer Anzahl von Beteiligten den Täter herauszufinden, cf. meine „Kriminalpolitische Bekämpfungsmethode", S. 114 a. E. ff

2) z. B. ein Mörder benutzt die Gelegenheit einer allgemeinen Schlägerei, um sein Opfer aus dem Fenster heraus zu erschiessen.

3) Vorausgesetzt, dass das oben unter Nr. 1 besprochene Moment „durch die Schlägerei usw." vorliegt.

diesen die Paragraphen über Tötung (§§ 211 ff.) und Körperverletzung (§§ 223 ff.) oder auch der Absatz 2 des § 227 in Funktion. — b) Wann der Tod (bzw. die Verletzung) verursacht ist, nämlich ob vor oder nach der Beteiligung des Betreffenden, ist gleichgültig, wenn er nur durch die in Frage stehende Schlägerei[1]) verursacht wurde.[2]) — 4. „Beteiligt hat." Die Art und Weise der Beteiligung kann eine sehr verschiedene sein, vor allen Dingen sowohl eine physische als eine psychische. Z. B. ist auch derjenige wegen Beteiligung zu bestrafen, der nur dabeisteht und mit Hurra schreit, denn dadurch schürt er den Kampf. — 5. „Schon wegen dieser Beteiligung", d. h. hatte der Beteiligte die Tötung bzw. Körperverletzung begangen, so wird er ausserdem nach §§ 211 ff. oder 223 ff. bestraft. — 6. „Nicht ohne sein Verschulden hineingezogen." — a) z. B. ist er nicht strafbar, wenn er sich in Notwehr befand und dadurch hineingezogen wurde. — b) Ist er mit seiner Schuld hineingezogen und gerät erst später in Notwehr, so ist er strafbar.[3]) — c) Die Situation kann auch die sein, dass jemand zunächst ohne sein Verschulden hineingezogen wird, dann sich herauszuziehen Gelegenheit hat, es aber unterlässt. Dies Unterlassen würde ich als ein neues, und zwar jetzt schuldhaftes Hineingezogenwerden ansehen.[4]) — 7. Auch derjenige, welcher die schwere Körperverletzung erhalten hat, ist nach Abs. 2 zu strafen, wenn die Voraussetzungen desselben vorliegen, denn der Umstand, dass er selbst die schwere Verletzung erhält, ist kein Strafaufhebungsgrund.[5])[6]) — 8. Ueber Busse siehe unten § 228.

Zu Absatz 2. — 1. Hat einer der Beteiligten allein den Tod oder die schwere Körperverletzung begangen, so treten die gewöhnlichen Vorschriften der §§ 211 ff. und 224 ff. ein, und zwar liegt alsdann Idealkonkurrenz (§ 73) zwischen diesen Paragraphen und § 227 Abs. 1 vor.[7]) Dagegen für den Fall, dass die in Abs. 1 genannten Folgen nur durch mehrere Verletzungen zusammen verursacht sind, gibt der Gesetzgeber in Abs. 2 einen besonderen Strafrahmen. — 2. „Welchen eine dieser Verletzungen zur Last

---

[1]) Also nicht etwa durch eine zweite, sich an die erste sofort anschliessende.

[2]) So auch R.G. in E. 8 S. 369.

[3]) sc. wegen der Beteilung, wegen einer etwa in der späteren Handlung, z. B. einer Notwehr begangenen Körperverletzung aber nicht.

[4]) So im Resultat auch R.G. in E. 30 S. 281; Meyer-Allfeld S. 404 f. u. a.; zweifelnd Frank § 227, II.

[5]) Jedoch steht nichts im Wege, dass der Richter dies als Strafzumessungsgrund bewertet oder gar als „mildernden Umstand" ansieht und nur nach § 228 die Strafe eintreten lässt.

[6]) So die Mehrzahl; auch Olshausen in der letzten Aufl. § 227, Nr. 11.

[7]) So auch die Mehrzahl. A. M. Binding, Lehrb. 1 S. 77 Nr. 7 und Hälschner 2 S. 108.

fällt." Aus den Worten „zur Last fällt" schliesse ich,[1]) dass nicht nur vorsätzliche, sondern auch fahrlässige — andererseits aber nicht zufällige — Verletzungen vom Gesetzgeber gemeint sind.

6a. § 228, cf. unten S. 356 Nr. 8.

7. Die **Giftbeibringung**, § 229.

Geschichtliches. Das römische und das alte deutsche Recht bestraften die Vergiftung, und zwar meist in Verbindung mit Zauberei, als Tötung.[2]) Die C.C.C. (1532) macht jedoch aus ihr ein selbständiges Delikt, Art. 130. Allmählich wurde sie aber wieder eine Unterart der Tötung (speziell des Meuchelmordes) und manche Gesetzbücher erwähnten sie überhaupt nicht, das preussische Strafgesetzbuch von 1851 machte sie wieder zu einem delictum sui generis, und ihm folgte das R.St.G.B. in § 229.

§ 229: „Wer vorsätzlich einem anderen, um dessen Gesundheit zu beschädigen, Gift oder andere Stoffe beibringt, welche die Gesundheit zu zerstören geeignet sind, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

Ist durch die Handlung eine schwere Körperverletzung verursacht worden, so ist auf Zuchthaus nicht unter fünf Jahren und, wenn durch die Handlung der Tod verursacht worden, auf Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder auf lebenslängliches Zuchthaus zu erkennen".

Allgemeines. — 1. Die Giftbeibringung wird nur als eine vorsätzliche bestraft.[3]) [4]) — 2. Der Vorsatz muss sich wie immer auf alle Tatbestandsmerkmale erstrecken, also auch darauf, dass der dem Opfer beigebrachte Stoff[5]) „die Gesundheit zu zerstören geeignet ist". Es wird demnach ein Gefährdungsvorsatz verlangt. Ausser diesem Vorsatze fordert das Gesetz aber noch eine Absicht, nämlich die Absicht, die Gesundheit des

---

[1]) Mit Reuter, „Raufhandel" 1899 (Bennecke, Strafr. Abhdl. Heft 22) S. 81, gegen die herrschende Meinnug cf. Olshausen § 227 Nr. 17.

[2]) cf. das poculum amatorium der l. 38, 5 D. 48, 19 und im Codex den Titel de maleficis et mathematicis (9, 18); Sachsenspiegel wie Schwabenspiegel straften Vergiftung und Zauberei mit dem Feuertode.

[3]) Im Gegensatz zu manchen früheren Gesetzgebungen, z. B. der badischen von 1845.

[4]) Wird aber durch die fahrlässige Giftbeibringung eine Körperverletzung verursacht, so treten natürlich die Vorschriften über fahrlässige Körperverletzung ein.

[5]) Auch das „Gift", wie schon aus dem Begriff hervorgehen dürfte.

Opfers zu beschädigen. De lege lata ist also die Vergiftung ein Gefährdungsdelikt mit Verletzungsabsicht. — 3. Grosser Streit herrscht über die Frage, ob der eben geschilderte Gefährdungsvorsatz nebst Verletzungsabsicht sich verträgt mit dem Tötungsvorsatz, oder ob beide sich ausschliessen. Ich zitiere hier folgende Stelle aus meinem Grundriss S. 86: „Gibt jemand einem andern in Aufregung, also „ohne Ueberlegung“ Gift, um ihn für einige Zeit unpässlich zu machen, und verursacht dadurch (fahrlässiger- oder selbst rein zufälligerweise) den Tod desselben, so bekommt er (nach § 229 Abs. 2) mindestens zehnjähriges und im Maximum lebenslängliches Zuchthaus. Hatte er dagegen den Tod beabsichtigt, so kann er (nach § 212) schon mit 5 Jahren Zuchthaus davonkommen und erhält im Maximum nur 15 Jahre. So die herrschende Meinung, weil nach ihr der Tod in § 229 Abs. 2 nicht beabsichtigt sein darf. Meiner Ansicht nach ist dies unrichtig. Vielmehr ist auch in dem oben genannten zweiten Falle der § 229 Abs. 2 verletzt, und zwar in Idealkonkurrenz mit 212. (Unser jetziges Recht kennt also noch den Giftmord und Gifttotschlag. Näheres cf. meinen „Versuch der durch eine Folge qualifizierten Delikte“ S. 149 Nr. 3)“.[1]) — 4. Eine weitere Folge dieser Idealkonkurrenz zeigt sich bei der tätigen Reue. Beispiel: A gibt dem B Gift, um ihn zu töten, späterhin aber, ehe das Delikt entdeckt ist, Gegengift. Nimmt man, wie wir, Idealkonkurrenz an, so ist A zwar wegen des Mord- bzw. Totschlagversuches (nach § 46 Nr. 2) freizusprechen, jedoch wegen Giftbeibringung zu verurteilen.[2]) Nimmt man dagegen keine Idealkonkurrenz an, so ist § 229 (eben weil der von diesem geforderte dolus nicht vorliegen soll) überhaupt nicht verletzt und A müsste vollständig freigesprochen werden. — 5. Die Vergiftung von Brunnen usw. ist vom Gesetzgeber unter die „gemeingefährlichen“ Delikte gesetzt, cf. unten § 324.

---

[1]) Im Sinne des Textes v. Liszt § 91,II,3 und teilweise Frank § 229,IV; anderer Ansicht Binding, Normen 2 S. 520 Anm. 747; Hälschner 2 S. 104 Anm. 3; Meyer-Allfeld S. 394 Nr. 8; Olshausen § 229 Nr. 9.

[2]) Denn dieses Delikt war zur Zeit der tätigen Reue schon vollendet und konnte daher durch diese nicht mehr berührt werden, cf. oben S. 181 Nr. 3,3.

Kommentarisches. Zu Absatz 1. — 1. „um dessen Gesundheit zu beschädigen", cf. oben Nr. 1. — 2. „Gift". Meyer-Allfeld S. 393 Nr. 3 definiert: „ein solcher Stoff, welcher, dem Innern des erwachsenen und gesunden menschlichen Körpers beigebracht, schon in geringer Menge imstande ist, die Gesundheit desselben auf chemischem Wege zu zerstören".[1]) Gestossenes Glas ist daher kein Gift, wohl aber die Krankheitsstoffe der Cholera, der Tuberkulose usw.[2]) — 3. „Andere Stoffe, welche die Gesundheit zu zerstören geeignet sind."[3]) Also das Geeignetsein genügt; ob die Gesundheit wirklich zerstört (oder auch nur beschädigt) wird, hat nur für die Ausmessung der Strafe, nicht für das Vorliegen oder Nichtvorliegen des Deliktes Bedeutung. — 4. „Beibringt"; auf welche Art ist gleichgültig, nämlich durch Einatmung (Täter schliesst z. B. die Klappe des brennenden Ofens im Schlafzimmer des Opfers), durch Einspritzen, durch Hinunterschluckenlassen usw. Jedenfalls muss es aber in eine derartige Berührung mit dem menschlichen Körper getreten sein, dass es imstande ist, die ihm eigentümliche Wirkung zu äussern.[4]) — 5. Vollendung. — a) Sie tritt ein mit der Vollendung der oben genannten Beibringung, also z. B. mit dem Augenblicke, in welchem das Opfer das Gift hinuntergeschluckt hat. — b) Tätige Reue ist von diesem Augenblicke ab also nicht mehr möglich.[5]) — 6. Versuch ist selbstverständlich möglich und liegt z. B. vor, wenn der Täter dem Opfer den vergifteten Becher hingereicht, dieses aber noch nicht davon getrunken hat. — a) Eine grosse Rolle spielt gerade bei der Vergiftung der untaugliche Versuch,[6]) cf. oben S. 81. — b) Ueber den Versuch der qualifizierten Vergiftung cf. unten bei Abs. 2. — 7. Ueber den Vorsatz cf. oben unter „Allgemeines" Nr. 2. — 8. Ueber die Busse cf. unten S. 356 a. E.

---

[1]) Andere definieren anders, z. B. Frank § 229, II, sich E. Harnack anschliessend, folgendermassen: „Unter Gift hat man solche nicht organisierte Substanzen zu verstehen, welche infolge chemischer Einwirkungen auf den lebenden Körper dessen Tätigkeit derart verändern, dass es dem Körper zum Schaden gereicht und in höheren Graden der Wirkung den Tod zur Folge hat".

[2]) Nicht hierher gehören geistige Getränke, obwohl man von einer „Alkoholvergiftung" zu sprechen pflegt.

[3]) Den Giften haftet diese Eigenschaft begrifflich an, wie schon S. 353 Anm. 5 erwähnt.

[4]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Frank § 229 III.

[5]) Höchstens können noch weitere, ausserhalb des Deliktes der Giftbeibringung liegende Folgen (so vor allem die schwere Körperverletzung und der Tod) abgewendet werden, cf. oben unter „Allgemeines" Nr. 4.

[6]) Indem der Täter häufig zu wenig Gift nimmt oder einen Stoff, welchen er irrtümlich für Gift hielt.

Zu Absatz 2. — 1. Die Verursachung der schweren Körperverletzung und des Todes kann wieder eine zufällige, fahrlässige oder vorsätzliche sein.[1]) — 2. Liegt Fahrlässigkeit oder Vorsatz bezüglich der qualifizierenden Umstände vor, so ist Idealkonkurrenz mit fahrlässiger bzw. vorsätzlicher Körperverletzung oder Tötung anzunehmen, cf. oben unter „Allgemeines" Nr. 3. — 3. Versuch der qualifizierten Delikte ist ebenfalls möglich, cf. oben S. 79 Nr. 6.[2]) — 4. Ueber die Busse cf. sogleich unten.

8. Mildernde Umstände, § 228.[3]) Der § 225, nämlich die absichtliche schwere Körperverletzung, ist im § 228 (wohl aus Versehen) vom Gesetzgeber nicht mit genannt, der Richter kann deshalb bei Vorliegen derselben nicht unter das Minimum des im § 225 angegebenen normalen Strafrahmens von 2 Jahren Zuchthaus hinuntergehen.[4])

Die Bestrafung und sonstige Bestimmungen.

1. Die Strafe. Bezüglich derselben ist, abgesehen von dem soeben unter Nr. 8 Gesagten nichts besonderes zu bemerken.

2. Die Busse, § 231. „In allen Fällen der Körperverletzung kann auf Verlangen des Verletzten neben der Strafe auf eine an denselben zu erlegende Busse bis zum Betrage von sechstausend

---

[1]) Was letztere anbetrifft, so wird der auf Körperverletzung oder Tötung gerichtete Vorsatz durchaus nicht von dem auf das einfache Delikt des Absatzes 1 gerichteten ausgeschlossen, cf. oben unter „Allgemeines" Nr. 3.

[2]) v. Liszt sagt § 91, III: „Versuch ist auch hier möglich; so, wenn die beabsichtigte Einspritzung von Gift zwar misslingt, aber einen Herzschlag des zu Vergiftenden oder den Verlust des Sehvermögens (beim Ringen dringt die Spitze des Instrumentes ins Auge) zur Folge hat". Meiner Ansicht nach liegt hier wieder Vollendung vor, denn es ist der Herzschlag usw. eben „durch die Handlung" verursacht, und mehr verlangt Absatz 2 nicht. (De facto dürfte es ja auch gleichgültig sein, ob die Folgen durch die vollendete oder unvollendete Handlung verursacht werden.)

[3]) Sind mildernde Umstände vorhanden, so ist in den Fällen des § 223 Abs. 2 und der § 223a auf Gefängnis bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu eintausend Mark, in den Fällen der §§ 224 und 227 Abs. 2 auf Gefängnis nicht unter einem Monat, und im Falle des § 226 auf Gefängnis nicht unter drei Monaten zu erkennen.

[4]) Es erscheint dies im Verhältnis zu der Bestrafung der übrigen Körperverletzungen im Falle mildernder Umstände zwar hart, jedoch bleibt nichts anderes übrig; eventl. ist der Weg der Begnadigung zu beschreiten.

Mark erkannt werden. Eine erkannte Busse schliesst die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs aus. Für diese Busse haften die zu derselben Verurteilten als Gesamtschuldner."

Kommentarisches. Der Verletzte kann also Busse verlangen „in allen Fällen der Körperverletzung", natürlich nur von demjenigen, welcher die Körperverletzung begangen hat (und den Teilnehmern), also der durch einen Raufhandel Verletzte kann eine Busse nicht von denjenigen verlangen, welche wegen blosser Beteiligung am Raufhandel (also ohne dass sie eine Körperverletzung begangen haben) bestraft werden.[1]) Ebensowenig kann eine Busse verlangt werden bei dem Versuch der schweren Körperverletzung (falls in demselben nicht zugleich eine vollendete leichte liegt). Andererseits kann die Busse nicht nur bei den Körperverletzungen des vorliegenden Abschnitts 17 des St.G.B. verlangt werden, sondern auch bei den übrigen Körperverletzungen (und zwar vorsätzlichen wie fahrlässigen).[2]) Schliesslich dürfte sie auch zuzubilligen sein bei den Körperverletzungen der strafrechtlichen Nebengesetze.

3. Antrag. „Die Verfolgung leichter vorsätzlicher, sowie aller durch Fahrlässigkeit verursachter Körperverletzungen (§§ 223, 230) tritt nur auf Antrag ein, insofern nicht die Körperverletzung mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangen worden ist." [3])

Antragsberechtigt ist der Verletzte (bzw. sein Vertreter), ausserdem aber und zwar ganz selbständig der Ehemann und der amtliche Vorgesetzte.

4. **Retorsion** und **Kompensation,** § 233. „Wenn leichte Körperverletzungen mit solchen, Beleidigungen mit leichten Körperverletzungen, oder letztere mit ersteren auf der Stelle erwidert werden, so kann der Richter für beide Angeschuldigte, oder für einen derselben, eine der Art oder dem Masse nach mildere oder überhaupt keine Strafe eintreten lassen."

---

[1]) So auch die Mehrzahl der Schriftsteller; a. M. z. B. Olshausen § 231 Nr. 4 Abs. 2.

[2]) So auch Binding, Lehrbuch I S. 52; Frank, Abschnitt 17, III; v. Liszt § 89, IV; Rosenfeld, Nebenklage S. 167 u. A.; dagegen Olshausen § 231 Nr. 5.

[3]) Ist das Vergehen gegen einen Angehörigen verübt, so ist die Zurücknahme des Antrages zulässig. Die in den §§ 195, 196 und 198 enthaltenen Vorschriften finden auch hier Anwendung.

Bei der gefährlichen Körperverletzung (§ 223a), sowie der schweren findet also § 233 keine Anwendung;[1] auch nicht bei Körperverletzung im Amte, § 340. Im übrigen verweise ich auf das oben S. 171 Nr. 3 über Retorsion und Kompensation Gesagte.

---

[1]) Das führt allerdings zu dem Missverhältnis, dass, wenn jemand mir eine Ohrfeige gibt und ich sie erwidere, ich freigesprochen werden kann; dagegen nicht, wenn jemand mir ein Auge ausschlägt und ich ihm (abgesehen vom Falle der Notwehr) eine Ohrfeige gebe.

Kapitel IV.

Verbrechen gegen die persönliche Freiheit.

(St.G.B. Abschnitt XVIII, §§ 234—241.)

Geschichtliches. Der Begriff der „Delikte wider die persönliche Freiheit" war dem römischen wie dem deutschen Rechte fremd. Auch in der Carolina (1532) und dem gemeinen Rechte finden wir ihn nicht. Der Keim zu seiner Entwickelung wurde vielmehr erst gelegt durch die §§ 1073ff. (Teil II Titel 20) des Allgemeinen Preussischen Landrechts von 1794, welche die Ueberschrift tragen: „Von Beleidigungen der Freiheit".

Das Verbrechen. I. Der **Menschenraub (plagium).**[1]

Geschichtliches. Während, wie wir soeben sahen, der Begriff der „Freiheitsdelikte" den älteren Rechten unbekannt war, wurde speziell der Menschenraub schon im römischen, im ältesten deutschen, sowie auch im kanonischen Rechte bestraft, und zwar meistens mit dem Tode. Was seine systematische Behandlung anbetrifft, so wurde er bald als selbständiges Delikt, bald als Totschlag, bald als Diebstahl angesehen. Später zweigten sich als Unterarten der Kinderraub und die Falschwerbung (plagium militare) ab.

1. Der **eigentliche** Menschenraub, § 234: „Wer sich eines Menschen durch List, Drohung oder Gewalt bemächtigt, um ihn in hilfloser Lage auszusetzen oder in Sklaverei, Leibeigenschaft oder in auswärtige Kriegs- oder Schiffsdienste zu bringen, wird wegen Menschenraubes mit Zuchthaus bestraft."

Kommentarisches. — 1. Dem Wortlaute nach könnte man meinen, dass das Delikt nur in der „Bemächtigung" bestände, also in der Erlangung der Herrschaft über das Opfer. Jedoch haben wir wohl zweifellos mit einem Dauerdelikt zu tun,[2]) und zwar dauert der Menschenraub so lange, wie die

---

1) Ueber Sklavenraub und Sklavenhandel cf. unten das Gesetz vom 28. Juli 1895.

2) So auch die herrschende Meinung; dagegen Binding, Lehrbuch 1 S. 108 d.



Herrschaft über das Opfer dauert.[1] Die Absicht der Aussetzung usw. soll nach v. Liszt § 102, II der Endzweck sein.[2] An sich ist dies schon gar nicht möglich, denn die vom Gesetz genannte Absicht ist auf etwas Reales (die Aussetzung usw.) gerichtet, ist also ein „reales Motiv", und wie wir oben S. 66 in der Lehre vom Beweggrunde sahen, ist der Endzweck immer ein „psychischer".[3] Aber jene Absicht der Aussetzung braucht auch noch nicht einmal das letzte „reale Motiv" zu sein, zum Beispiel können noch die Motive folgen: Absicht, dass das ausgesetzte Opfer umkommt, und als letzter realer Zweck: die Erbschaft des Umgekommenen anzutreten. Uebrigens gehört nur das oben genannte Motiv zum Tatbestande, nicht mehr die Verwirklichung desselben.[4] — 2. „List, Drohung oder Gewalt". — a) Es ist nicht nötig, dass sich diese Ausführungsmittel gegen den Geraubten selbst richten, z. B. können sie auch gegen seine Begleiter angewandt werden.[5] — b) „List." Streitig ist, wie man das Berauschen, Betäuben, Hypnotisieren usw. auffassen soll. An sich würde ich diese Mittel[6] als List bezeichnen, z. B. der Täter hatte das Opfer berauscht durch eine narkotisierende Zigarre. Die List hört aber auf, sobald Gewalt oder Drohung angewendet wird, z. B. der Täter hält dem Opfer mit Gewalt einen mit Chloroform getränkten Schwamm vor das Gesicht.[7] — c) „Drohung", cf. unten S. 391 Nr. 2. — d) „Gewalt", cf. oben S. 233 Nr. 3.

2. **Kinderraub,** § 235. Genauer: Raub Minderjähriger. Das Delikt besteht darin, dass jemand eine minderjährige Person „ihren Eltern, ihrem Vormunde oder ihren Pflegern entzieht", und zwar mit denselben Mitteln, welche wir schon beim Menschenraub kennen gelernt haben, nämlich mit „List, Drohung

---

[1]) Demnach würde z. B. die Verjährung erst beginnen mit dem Aufhören dieser Herrschaft, nicht schon mit der Erlangung derselben.

[2]) In diesem Sinne fasst v. Liszt das von ihm l. c. gebrauchte Wort „Beweggrund" auf. (Das geht speziell auch daraus hervor, dass er sich Anm. 1 ib. in Gegensatz zu Olshausen § 234 Nr. 6 stellt, welcher gegen ihn behauptet, dass die obige Absicht nicht der Endzweck zu sein brauche.)

[3]) In unserem Falle etwa die Absicht, seine Rache an dem Opfer zu befriedigen.

[4]) Letztere würde, wenn sie erfolgte, kein neues Delikt begründen, ebensowenig wie die Verwirklichung des Motivs der rechtswidrigen Zueignung beim Diebstahl, cf. oben S. 106 Nr. 4. So auch v. Liszt § 102, II.

[5]) So auch die Mehrzahl, cf. Meyer-Allfeld S. 416 Anm. 14.

[6]) Mit Hälschner 2 S. 243; Olshausen § 234 Nr. 5a Abs. 2 u. A.

[7]) So im Resultat auch v. Liszt § 98 Anm. 5; dagegen betrachten andere die Betäubung usw. stets als „Gewalt", z. B. Binding, Normen 2 S. 526 Nr. 755; Frank § 52, I zu 1; Kohler, Studien 1 S. 188 a. E.; v. Lilienthal Z. 7 S. 376.

oder Gewalt". Die Motive sind an sich gleichgültig, jedoch tritt eine Qualifikation ein, wenn das Delikt geschieht in der Absicht, „die Person zum Betteln oder zu gewinnsüchtigen oder unsittlichen Zwecken oder Beschäftigungen zu gebrauchen".

Kommentarisches: 1. „Eltern." Hierunter sind auch die Stief-, Adoptiv- und Pflegeeltern zu verstehen.[1]) — 2. Auch die Eltern selbst können Täter sein, nämlich, wenn ihnen die Aufsicht entzogen war; ebenso der eine Gatte gegenüber dem anderen. — 3. Das Delikt wird begangen gegen die Gewaltinhaber, also gegen die Eltern usw.; deren Einwilligung macht daher straflos. Dagegen ist die des Minderjährigen selbst gleichgültig. — 4. „Entziehen", d. h. Brechen der Gewalt der Eltern etc. Dass ein neues Gewaltverhältnis begründet werde, wird nicht gefordert.[2]) Entzieht sich der Minderjährige selbst der Gewalt, so liegt überhaupt kein Delikt vor, infolgedessen sind auch Anstiftung und Beihilfe straflos, es sei denn, dass der Minderjährige z. B. getäuscht wird, und somit List vorläge. — 5. Teilnahme der Minderjährigen selbst ist nicht als strafbar anzusehen, cf. oben S. 152, Nr. 9.[3]) — 6. „List", cf. oben beim Menschenraub. — 7. „Drohung", unten S. 391 Nr. 2. — 8. „Gewalt", cf. oben S. 233 Nr. 3.

3. Die **Entführung**, §§ 236 f.

Geschichtliches: Das heidnische Rom behandelte die Entführung unter dem Sammelbegriff des crimen vis; das christliche als selbständiges Delikt, und zwar bestrafte es dasselbe mit dem Tode. Das deutsche Recht unterschied das gegen die Frau gerichtete Sittlichkeitsdelikt „Frauenraub" und die gegen das mundium des Gewaltinhabers gerichtete „Entführung". Im Laufe der weiteren Entwickelung kam dann zu diesen beiden Gesichtspunkten (Fleischdelikt und Verletzung der Mundschaft) noch der der Freiheitsentziehung, und dem letzteren folgend hat unser St.G.B. die Entführung unter die Freiheitsdelikte gestellt.

Das Gesetz unterscheidet in den §§ 236[4]) und 237[5]) zwei

---

[1]) So auch v. Liszt § 102, Anm. 2, jedoch streitig.

[2]) So auch Meyer-Allfeld S. 418 zu Nr. 8; Olshausen § 235 Nr. 2 u. A.; dagegen v. Liszt § 102, Nr. 5.

[3]) So auch Meyer-Allfeld S. 419, 5; v. Liszt § 102, III.

[4]) „Wer eine Frauensperson wider ihren Willen durch List, Drohung oder Gewalt entführt, um sie zur Unzucht zu bringen, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren und, wenn die Entführung begangen wurde, um die Entführte zur Ehe zu bringen, mit Gefängnis bestraft. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein."

[5]) „Wer eine minderjährige, unverehelichte Frauensperson mit ihrem Willen, jedoch ohne Einwilligung ihrer Eltern, ihres Vormundes oder ihres

verschiedene Objekte, nämlich erstens eine Frauensperson schlechthin und zweitens eine minderjährige, unverheiratete Frauensperson. Erstere muss entführt sein „wider ihren Willen", und zwar durch „List, Drohung oder Gewalt", letztere „mit ihrem Willen, jedoch ohne Einwilligung ihrer Eltern, ihres Vormundes oder ihres Pflegers". Schliesslich wird in beiden Fällen noch ein besonderes Motiv zu dem Tatbestande verlangt, nämlich der Zweck, um die Entführte zur Unzucht bzw. zur Ehe zu bringen. Dass die bezweckte Unzucht oder die Ehe gerade mit dem Entführer stattfinden solle, ist vom Gesetz nicht verlangt, infolgedessen kann auch eine Frauensperson der Entführer sein. Ebenso ist es, abgesehen von der Strafzumessung, gleichgültig, ob die Unzucht bzw. Ehe wirklich stattfindet oder nicht. Unter Entführung ist zu verstehen erstens der Bruch des früheren Freiheits- bzw. Abhängigkeitszustandes und zweitens die Begründung der eigenen Herrschaft über die Entführte; solange jedes von beiden nicht geschehen ist, ist das Delikt nicht perfekt.[1]) Ferner ist unter der Entführung eine räumliche Entfernung zu verstehen. Der von v. Liszt § 104 II 3 erwähnte Fall, dass der Täter die Eltern durch Täuschung zur Abreise bestimmt und mit der Tochter zurückbleibt, würde also nicht Entführung sein.[2]) Die Entführung ist ein Dauerdelikt und dauert solange, wie die Herrschaft des Entführers dauert.[3]) Teilnahme der Entführten selbst ist wieder als straflos zu betrachten, cf. oben S. 152, 9.

Kommentarisches. — 1. „List, Drohung oder Gewalt", cf. oben S. 360. Bei der Entführung speziell der Minderjährigen werden diese Mittel nicht gefordert, hier würde also auch z. B. die einfache Ueberredung genügen. — 2. Die Absicht der Unzucht oder Ehe braucht nicht gerade Endzweck zu sein, wie v. Liszt[4]) annimmt. Beispiel: A entführt die X, um sie zur Unzucht mit dem B zu bringen und dadurch eine Belohnung zu er-

---

Pflegers, entführt, um sie zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen, wird mit Gefängnis bestraft. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein."

[1]) Während das „Entziehen" des Kindesraubes die Begründung der eigenen Herrschaft nicht verlangt, oben S. 361 Nr. 4.

[2]) So auch die herrschende Meinung, welcher nunmehr (im Gegensatz zur früheren Auflage) auch Meyer-Allfeld S. 641 beigetreten ist.

[3]) Die Verjährung beginnt also erst mit dem Aufhören dieser Herrschaft.

[4]) § 104, II, 1, cf. oben S. 360.

halten.[1]) — 3. Unter „Unzucht" ist nicht bloss der aussereheliche Beischlaf, sondern sind auch andere unzüchtige Handlungen, auch widernatürliche, zu verstehen.[2]) — 4. Weder Unbescholtenheit, noch (bei der Minderjährigen) Mannbarkeit wird vom Gesetz verlangt. — 5. „Wider ihren Willen" und „mit ihrem Willen". Ist die Frauensperson unzurechnungsfähig, so kommt ihr Wille nicht in Betracht, oder richtiger gesagt, er wird als gegen die Entführung gerichtet präsumiert. Vermutete dagegen der Täter eine (in Betracht kommende) Einwilligung, so fehlt ihm der Vorsatz und er ist straflos.

4. Die **Freiheitsberaubung,** § 239. Sie wird von demjenigen begangen, welcher „vorsätzlich und widerrechtlich einen Menschen einsperrt oder auf andere Weise des Gebrauches der persönlichen Freiheit beraubt".[3])

In zwei Fällen lässt das St.G.B. eine Qualifikation eintreten, nämlich:

a) (Abs. 2) „Wenn die Freiheitsentziehung über eine Woche gedauert hat, oder wenn eine schwere Körperverletzung des der Freiheit Beraubten durch die Freiheitsentziehung oder die ihm während derselben widerfahrene Behandlung verursacht worden ist." [4])

b) (Abs. 3) „Wenn der Tod des der Freiheit Beraubten durch die Freiheitsentziehung oder die ihm während derselben widerfahrene Behandlung verursacht worden ist." [5])

Voraussetzung der Freiheitsentziehung ist natürlich, dass das Opfer die Freiheit besitzt, wer also z. B. einen Gelähmten einschliesst, begeht keine Freiheitsberaubung.[6]) Ebenso muss das Objekt von der Freiheit Gebrauch gemacht haben wollen;

---

[1]) Wohl ist v. Liszt zuzustimmen, wenn er (l. c. Anm. 2) behauptet, dass die Absicht keine geschlechtliche zu sein brauche. Beispiel: Der Entführer bezweckt die Ehe ausschliesslich, um die Mitgift zu erhalten.

[2]) Sehr streitig; dagegen z. B. v. Liszt a. a. O.

[3]) Strafe: Gefängnis.

[4]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren; bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter einem Monat.

[5]) Strafe: Zuchthaus nicht unter drei Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter drei Monaten.

[6]) Falls nicht besondere Umstände vorliegen, z. B. der Diener denselben abholen will und nunmehr nicht zu ihm hineinkommen kann.

z. B. wer einen Schlafenden einschliesst, damit er beim Aufwachen nicht entweichen kann, hat nur einen Versuch begangen, wenn der Betreffende später beim Oeffnen der Tür noch schläft.[1]) Die Mittel sind vom Gesetz vollkommen freigelassen.[2]) Die Freiheitsentziehung kann daher geschehen durch Furchterregung, z. B. der A lässt einen Kettenhund los, so dass B das Haus nicht zu verlassen wagt; durch Täuschung: der Eingesperrte wusste nicht, dass der Raum noch einen zweiten, nicht verschlossenen, Eingang hatte; durch Benutzung des Schamgefühls: A nimmt dem badenden B die Kleider weg; durch Betäubung usw.; auch durch Unterlassung, z. B. der Wärter eines Gelähmten lässt den letzteren in seinem Rollwagen pflichtwidrig an einem für Dritte unzugänglichen Orte stehen.[3])

Eine bloss momentane Freiheitsentziehung ist natürlich nicht gemeint, z. B. A dreht den B einen Moment um, damit er etwas nicht sehe. Ausserdem steht die Freiheitsberaubung mit verschiedenen Delikten in Gesetzeskonkurrenz, wird hier also absorbiert, so z. B. ist Raub und ebenso Notzucht nicht möglich, ohne eine gleichzeitige Freiheitsberaubung. Wird dagegen dem Opfer noch länger die Freiheit entzogen, als das betreffende Delikt seiner Natur nach dies verlangt, dann schliesst sich in Realkonkurrenz sofort das Delikt der Freiheitsberaubung daran.

Was den Versuch anbetrifft, so ist der der einfachen Freiheitsentziehung nicht strafbar, denn diese ist ein „Vergehen“, und der Versuch ist nicht ausdrücklich mit Strafe bedroht (cf. oben S. 80). Bezüglich der qualifizierten Delikte ist aber nicht einzusehen, warum der Versuch ausgeschlossen sein sollte. Z. B. würde ich den X wegen Versuchs der qualifizierten Freiheitsberaubung aus § 239 Abs. 2 bestrafen, wenn er den Y über eine

---

[1]) So auch Binding, Lehrbuch 1 S. 98, 1; Meyer-Allfeld S. 413; RG. E. 33 S. 234ff.

[2]) Binding, Lehrbuch 1 S. 99 verlangt dagegen immer die Schaffung eines mechanischen Hindernisses.

[3]) Zwingt der A den Wärter mit Gewalt hierzu, so begeht er gegen diesen Nötigung, gegen den Gelähmten Freiheitsberaubung.

Woche lang einsperren wollte, beim Versuch abzuschliessen, aber der Schlüssel abbrach.[1])

5. Die **Nötigung.**[2]) Sie besteht darin, dass jemand „einen anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen und Vergehen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt".[3])

Strafbar ist auch die Nötigung zur Unterlassung einer unmoralischen oder unsittlichen Handlung, des Selbstmordes usw. Ja sogar die Nötigung zur Unterlassung einer strafbaren Handlung ist strafbar, vorausgesetzt, dass dem Nötigenden nicht eine besondere Berechtigung, wie Selbsthilfe, Notwehr, ein Amt usw. zur Seite stehen.[4]) Z. B. bin ich strafbar, wenn ich jemandem mit Gewalt von der Tierquälerei abhalte, falls er nicht etwa mein eigenes Tier quält, falls ich nicht die Aufsicht über das Tier oder über den Ort der Begehung habe usw.[5]) In der Nötigung umgekehrt zur Begehung einer strafbaren Handlung kann zugleich Anstiftung liegen, bzw. bei vis absoluta Selbstbegehung als mittelbarer Täter, cf. oben S. 114.

Versucht ist die Nötigung schon mit dem Beginn der Gewalt oder Drohung, vollendet aber erst mit der erfolgten Handlung, Duldung oder Unterlassung des Genötigten.

Kommentarisches. — 1. Das Moment „Widerrechtlich" bezieht sich auf das Delikt als Ganzes. Also es genügt, wenn der Täter entweder widerrechtlich die Gewalt anwendet, oder wenn die Forderung der betreffenden Handlung, Duldung oder Unterlassung des Opfers nicht widerrechtlich war.[6]) — 2. Die „List" ist (anders bei den übrigen Freiheitsdelikten) unter den Begehungsmitteln der Nötigung nicht erwähnt. Demnach kann eine „Nötigung" durch List nicht begangen werden. — 3. „Gewalt", cf. oben S. 233 Nr. 3.

---

[1]) Ueber den Versuch der durch die schwere Körperverletzung oder den Tod qualifizierten Freiheitsberaubung cf. das oben S. 69 Nr. 6 Ausgeführte.

[2]) Nötigung zum Streik, cf. in den Nebengesetzen die Gewerbeordnung.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu sechshundert Mark. Der Versuch ist strafbar.

[4]) So auch die herrschende Ansicht; cf. dagegen v. Lilienthal Z. 20 S. 446.

[5]) Allerdings wird hier wohl in den meisten Fällen insofern Straflosigkeit eintreten, als der Vorsatz der Rechtswidrigkeit fehlen wird.

[6]) So auch die herrschende Meinung.

4. „Drohung mit einem Verbrechen oder Vergehen“, mit einer „Uebertretung“ genügt also nicht. Andererseits verlangt aber natürlich der Gesetzgeber nicht, dass der Täter wusste, er drohe mit einem „Verbrechen oder Vergehen“. Ueberhaupt braucht Täter nur zu wissen, dass er mit der betreffenden Handlung droht;[1] ob diese dann ein Verbrechen, Vergehen oder eine Uebertretung ist, hat der Richter rein objektiv festzustellen. — 5. Nicht erforderlich ist, dass der Nötigende die angedrohte Handlung ausführen (bzw. durch andere ausführen lassen) will, und ebensowenig, dass sie gerade an dem Genötigten begangen werden sollte.[2]) — 6. Wie die Freiheitsberaubung, so steht auch die Nötigung in Gesetzeskonkurrenz mit verschiedenen Delikten, cf. auch oben S. 364 Abs. 2.[3])

6. Die **Bedrohung,** § 241. Nicht jede Bedrohung ist (als selbständiges Delikt) strafbar, sondern nur die Bedrohung „eines andern mit der Begehung eines Verbrechens“.[4]) Irgend ein Erfolg, z. B. die Störung der Rechtssicherheit wird nicht verlangt.

Kommentarisches. — 1. „Verbrechen.“ Wie bei der Nötigung braucht der Täter nur zu wissen, dass er mit der betreffenden Handlung droht. Das übrige ist Sache rein objektiver Feststellung durch den Richter. — 2. Ob der Drohende das angedrohte Verbrechen begehen will (ebenso, ob es ein anderer begehen soll), ist gleichgültig. — 3. An sich ist auch gleichgültig, an wem das Verbrechen begangen werden soll. Aus den Worten des Gesetzes „wer einen andern bedroht“, ist aber zu entnehmen, dass das Objekt des angedrohten Verbrechens in irgend einer Beziehung zu diesem andern stehen muss, z. B. dass dem X gedroht wird mit der Ermordung seines Sohnes, mit der Brandstiftung an seinem Hause usw.

Die Strafe. Sie bietet Bemerkenswertes nur bei der Entführung. Die Absicht, die Entführte zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen, wird bei der Entführung wider Willen (§ 236) vom Gesetzgeber selbst verschieden bewertet, nämlich im ersten Falle droht er mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, im zweiten schlechthin mit Gefängnis. Bei der Entführung der Minder-

---

[1]) Denn ignorantia juris criminalis nocet, cf. oben S. 139.

[2]) Im übrigen cf. bezüglich der Drohung das Kommentarische zu § 241.

[3]) Sehr streitig; besonders zwischen Nötigung und Freiheitsberaubung. Für möglich halten hier Idealkonkurrenz: v. Liszt, § 100 Anm. 1; Olshausen § 240 Nr. 14 b; R.G. in E. 31 S. 301; dagegen Binding, Normen 2 S. 531; Birkmeyer S. 1168; Frank § 240, VI; Hälschner 2 S. 135; Meyer-Allfeld S. 4118, R.G. E. 25 S. 147.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldstrafe bis zu 300 M.

jährigen (§ 237) überlässt er dagegen diese Bewertung dem Richter.[1]) In allen Fällen der Entführung tritt die Bestrafung nur auf Antrag ein;[2]) speziell bei der Entführung der Minderjährigen nur auf Antrag des Gewaltinhabers.[3]) „Hat der Entführer die Entführte geheiratet,[4]) so findet die Verfolgung nur statt, nachdem die Ehe für nichtig erklärt worden ist", § 238. Aber der Entführer selbst (oder ein Teilnehmer) muss die Entführte geheiratet haben, nicht etwa derjenige, zu dessen Gunsten die Entführung stattgefunden hat.

Sonstige Massregeln. Solche bringt das St.G.B. bei den Freiheitsdelikten nicht in Anwendung.

---

[1]) sc. innerhalb des diesem gewährten für beide Motive gemeinsamen Strafrahmens.

[2]) Im § 236 haben wir daher ein Antrags„verbrechen" zu verzeichnen.

[3]) So auch die herrschende Meinung; dagegen Olshausen § 237 Nr. 7.

[4]) und zwar auch dann, wenn er sie erst im letzten Augenblicke vor der Rechtskraft des Strafurteils geheiratet hat.

Kapitel V.

Verbrechen gegen das Vermögen.

I. Diebstahl und Unterschlagung.

(St.G.B. Abschnitt XIX, §§ 242—247.)

Der **Diebstahl**, §§ 242 ff.

Geschichtliches. Das römische Recht definierte l. 1, 3, D. 47, 2, den Diebstahl folgendermassen: „Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus ejus possessionisve". Dieser Begriff ist bedeutend weiter, als der des Diebstahls im R.St.G.B. Letzterer ist nämlich, wie wir sogleich sehen werden, nur an der Sache selbst möglich, und was das furtum usus und furtum possessionis anbetrifft, so werden sie als Unterarten des „strafbaren Eigennutzes" betrachtet und zu besonderen Delikten (§§ 290 und 285) erhoben. Ferner würden unter das römische furtum die jetzigen Delikte der Unterschlagung, des Raubes und einzelne Fälle des Betruges fallen.

Das deutsche Recht vor der Carolina verlangte als Tatbestandsmerkmal Heimlichkeit der Wegnahme[1]) und unterschied nach Ort, Gegenstand, handhafter Tat usw. eine grosse Zahl von Unterarten des Diebstahls.

Die Carolina selbst handelt in Art. 157 ff. von folgenden Arten: 157 zum ersten vom allerschlechtesten heymlichen diebstall; 158 vom ersten offentlichen diebstall, damit der dieb bschrihen wirt ist schwerer; 159 von ersten geuerlichen diebstalen durch einsteigen oder brechen, ist noch schwerer; 160 von ersten diebstall fünff gülden werth oder darüber vnd sunst on beschwerlich vmbstende soll man radts pflegen; 161 vom andern diebstall; 162 vom stelen zum dritten mal; 163, wo mer dann eynerley beschwerung bei dem diebstall gefunden wirdet; 164 von jungen dieben; 165, so eyner etwas heimlich nimpt von güttern, der er eyn nechster erb ist; 166, stelen in rechter hungers nott; 167 von früchten vnd nutzen auff dem feld, wie vnnd wann darmit diebstall gebraucht werde; 168 von holtzstelen oder verbotner weiss abhawen; 169, straff der jhenen

[1]) Während bei öffentlicher Wegnahme Raub vorlag.

die fisch stelen; 170, straff der jhenen so mit vertrawter oder hinderlegter habe vngetrewlich handeln; 171, diebstall heyliger oder geweiehter ding an geweiehten vnd vngeweiehten stetten.

Aus dem gemeinen Recht, welches auf den Sätzen der C.C.C. weiterbaute, ist hauptsächlich zu erwähnen, dass allmählich die Todesstrafe aufgegeben wurde.

A. Der **einfache Diebstahl.** Unser R.St.G.B. definiert folgendermassen: „Wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Diebstahls mit Gefängnis bestraft. Der Versuch ist strafbar."

So kurz und einfach diese Definition erscheint, so viele Schwierigkeiten birgt sie. Wir wollen die hauptsächlichsten derselben im folgenden besprechen.

I. Die Tatbestandsmerkmale des Diebstahls. — 1) „Fremd". An seiner eigenen Sache kann also niemand einen Diebstahl begehen.[1]) Jedoch ist Diebstahl möglich bei Miteigentum, denn soweit letzteres nicht reicht, ist die Sache für den Täter eben eine fremde. In wessen Eigentum die Sache steht, nämlich ob im Eigentum des Staates, der Kirche, einer Gemeinde usw., ist gleichgültig. Dagegen kann ein Diebstahl nicht begangen werden an Sachen, welche in niemandes Eigentum stehen. Die Entscheidung ist in derartigen Fällen oft sehr schwierig. Einige Beispiele: α) Ein Fischereipächter hat eine Reuse gestellt, es hat sich ein Fisch darin gefangen, und der X nimmt ihn heraus, um ihn zu verkaufen. Befand sich der Fisch schon im Eigentum des Fischereipächters, so hat der X Diebstahl (bzw. Unterschlagung) begangen, befand er sich dagegen noch nicht im Eigentnm des Pächters, so hat X nur Okkupationsrechte verletzt. β) Jemand schiesst ein Reh in einem eingehegten Wildpark und nimmt es mit, um es zum Wildprethändler zu bringen; liegt hier Diebstahl bzw. Unterschlagung oder Wilddieberei vor?[2]) γ) Jemand holt einen Goldschmuck aus einem Grabe heraus und eignet ihn sich an. War das Grab ein Erb-

---

[1]) Wohl einen Versuch des Diebstahls, cf. unten S. 379 unter II, 2.

[2]) Letzteres dürfte nicht anzunehmen sein, weil eingehegtes Wild nicht herrenlos ist.

begräbnis, so war die Sache zweifellos eine fremde, war es ein gewöhnliches Grab, so dürfte die Entscheidung quaestio facti sein, war es ein Hünengrab, so kommen die Vorschriften über die Schatzfindung zur Anwendung usw.

Man hat schon versucht, ein besonderes „strafrechtliches Eigentum" zu konstruieren, diese Bemühungen aber fallen lassen.[1]) Massgebend für das Eigentum ist vielmehr ausschliesslich das bürgerliche Recht. Die für das Strafrecht am häufigsten in Betracht kommenden Vorschriften desselben mögen in folgendem kurz angegeben und an Beispielen erläutert werden.

a) Mischt A das Geld des B mit dem seinigen in untrennbarer Weise, so werden beide Miteigentümer und jeder kann an der Quote des andern Diebstahl begehen, ebenso bei untrennbarer Vermengung anderer Sachen oder der Verbindung zweier beweglicher Sachen in der Weise, dass sie wesentliche Bestandteile einer einheitlichen werden. Ist jedoch die eine Sache die Hauptsache, so erwirbt ihr Eigentümer das Alleineigentum, und kann dann natürlich an dieser keinen Diebstahl begehen.[2])

b) Bezüglich der wilden Tiere ist zu erwähnen, dass das Eigentum an denselben durch Okkupation dann nicht erworben wird, wenn die Aneignung verboten war oder die Besitzergreifung das Aneignungsrecht eines andern verletzt.[3]) Demnach erwirbt der A in unserem obigen Beispiel (S. 369, *a*) durch Herausnahme des Fisches aus der Reuse weder für sich, noch für den Fischereipächter Eigentum (angenommen, der Fisch sei bis dahin noch herrenlos). Ebenso erwirbt ein Wilddieb durch das Schiessen des Wildes weder für sich, noch für den Jagdberechtigten Eigentum, so dass an einem solchen Wildergut ein Diebstahl nicht begangen werden kann. Wilde Tiere sind herrenlos nur, solange sie sich in Freiheit befinden.[4]) So stehen

---

[1]) cf. z. B. Maschke, Das Eigentum in Zivil- und Strafrecht 1895.

[2]) B.G.B. §§ 947, 948.

[3]) B.G.B. § 958 Abs. 2 in Verbindung mit E.G. Art. 69.

[4]) B.G.B. § 960; in unserem obigen Beispiel dürfte der Fisch also schon im Eigentum des Fischereipächters stehen (streitig).

besonders schon im Privateigentum wilde Tiere in Tiergärten und Fische in Teichen und geschlossenen Privatgewässern. Das Eigentum an einem wilden Tiere hört umgekehrt wieder auf, sobald letzteres wieder frei wird und der Herr nicht sofort die Verfolgung aufnimmt, oder sobald er sie wieder aufgibt. (Ebenso wird ein gezähmtes wildes Tier wieder herrenlos, wenn es den animus revertendi nicht mehr besitzt.)[1])

c) Entdeckt der A in dem Grundstücke (oder einer anderen Sache) des B einen Schatz und wird dieser von dem C in Besitz genommen, so fällt das Eigentum an demselben nichtsdestoweniger zur Hälfte an den A und zur Hälfte an den B. A und B können also nur je an der Hälfte des Schatzes Diebstahl begehen.[2]) [3])

d) Nachlassgegenstände werden nicht herrenlos, sondern gehen mit dem Todesfalle in das Eigentum der Erben über.[4]) Diese selbst können also Diebstahl und Unterschlagung an den Nachlassgegenständen nur insofern begehen, als dieselben etwa nur in ihrem Miteigentum stehen.

2) „beweglich".[5]) Häuser und Grundstücke können also nicht gestohlen werden; Schiffe dagegen sind „beweglich", wenn

---

[1]) Besondere Regeln sind noch über einen schwärmenden Bienenschwarm gegeben, B.G.B. §§ 961 ff.

[2]) Das kann auch wichtig sein für die Zuständigkeit des Gerichts. Beträgt z. B. der ganze Schatz 200 Mark an Wert, so hat A nur einen Diebstahl von 100 Mark an Wert begangen und die Klage käme nach § 27 (Nr. 4 f.) des Gerichtsverfassungsgesetzes, welcher das Schöffengericht für Vermögensdelikte bis zu 150 Mark für zuständig erklärt, nicht vor die Strafkammer, sondern vor das Schöffengericht.

[3]) C, welcher den Schatz in Besitz genommen hat, kann nur Unterschlagung an demselben begehen. Diese würde dann aber an dem ganzen Schatze begangen werden (und nach dem soeben in Anm. 2 zitierten § 27 G.V.G. würde nicht das Schöffengericht, sondern die Strafkammer das Urteil auszusprechen haben).

[4]) B.G.B. §§ 1922, 1942.

[5]) Das römische furtum enthielt dieses Tatbestandsmerkmal nicht, cf. oben S. 368. Infolgedessen konnte furtum auch an unbeweglichen Sachen begangen werden.

sie auch in manchen Beziehungen den Grundstücken gleichgestellt werden.[1])

Ob die Sachen schon vor der Wegnahme beweglich waren oder es erst durch dieselbe wurden, ist gleichgültig. Z. B. begeht A ebensogut einen Diebstahl, wenn er Früchte von einem fremden Baume pflückt, als wenn er liegende Früchte wegnimmt, und ebensogut, wenn er eine Statue von einem Hause losbricht, als wenn er eine freistehende wegnimmt.

3) „Sache". Hierunter ist offenbar eine körperliche Sache zu verstehen. Daher ist z. B. an Forderungen kein Diebstahl möglich, ebenso wenig an Energien, z. B. liegt kein Diebstahl vor, wenn der A heimlich einen Riemen um das Treibrad einer Maschine der Nachbarfabrik legt und hiermit seine eigene Maschine in Bewegung setzt.[2]) In welchem Aggregatzustande die Sache sich befindet, ist gleichgültig. So kann an Wasser wie an Eis Diebstahl begangen werden (Beispiel: der Kaffeeverkäufer A nimmt dem Kaffeeverkäufer B heisses Wasser weg, um seinen Kaffee damit zu kochen, oder er nimmt ihm Eis weg, um es für seinen Eiskaffee zu verwenden). Ebenso kann Diebstahl begangen werden an Luft, z. B. der A bohrt das Rohr der Luftheizung des Nebenhauses an und leitet die heisse Luft durch seine Zimmer. Was den lebenden Menschen betrifft, so ist derselbe keine Sache, wohl aber kann die Leiche eine solche sein, z B. eine von der Anatomie angekaufte Leiche.[3]) Auf dieselbe Weise können Teile einer Leiche Sachen sein;[4]) ebenso Teile des lebenden Menschen, sobald sie vom Körper getrennt sind, z. B. begeht

---

[1]) cf. B.G.B. §§ 435, 1259ff.

[2]) Heftiger Streit herrschte früher bezüglich der Wegnahme von **Elektrizität.** Die herrschende Meinung erklärte letztere nicht für eine Sache, und ihr hat sich der Gesetzgeber insofern angeschlossen, als er ein besonderes Strafgesetz über die Entziehung elektrischer Arbeit vom 9. April 1900 gab (cf. unten bei den Nebengesetzen).

[3]) cf. hierzu den § 168 über das unbefugte Wegnehmen einer Leiche aus dem Gewahrsam des dazu Berechtigten, oben S. 275.

[4]) cf. hierzu § 367 Nr. 1, mit Geldstrafe bis zu 150 Mk. oder Haft wird derjenige bedroht, welcher unbefugt einen Teil einer Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Person wegnimmt.

der A (abgesehen von anderen Delikten) Diebstahl, wenn er der B den Zopf abschneidet, um ihn beim Friseur zu verkaufen. Dass die weggenommene Sache einen Wert besitze, ist nicht erforderlich.[1] [2]

4) „Einem andern" wegnimmt. Dieses Tatbestandsmoment setzt voraus, dass der andere **„Gewahrsam"** erlangt hat; auf welche Weise ist gleichgültig, er kann ihn auch selbst durch Diebstahl erlangt haben.

a) Gewahrsam ist **die gewollte tatsächliche Gewalt über die Sache,** d. h. der Wille und die Fähigkeit, mit Ausschluss anderer über die Sache zu verfügen.[3] So habe ich Gewahrsam an dem Spazierstocke in meiner Hand, an dem Portemonnäie in meiner Tasche; dagegen habe ich nicht Gewahrsam an dem Spazierstocke, den ein Fremder neben mir hat liegen lassen und um den ich mich nicht kümmere. Nimmt ein Dritter im letzteren Falle den Stock weg, um ihn sich zuzueignen, so begeht er keinen Diebstahl, wenigstens nicht

---

[1] So auch jetzt die herrschende Meinung. Jedoch wird bei Wertlosigkeit des Objektes häufig die Absicht der rechtswidrigen Zueignung fehlen, nämlich insofern, als der Täter unter Umständen annehmen darf, dass dem Gegner die Wegnahme und Zueignung gleichgültig sei; so auch Frank § 242 I a. E.

[2] Im Mittelalter pflegte man nach dem Werte des gestohlenen Gutes zu unterscheiden den grossen Diebstahl, welcher mit Strafen an Hals und Hand, und den kleinen Diebstahl, welcher mit Strafen an Haut und Haar (oben S. 12) bedroht wurde. Cf. auch noch in der C.C.C. die Unterscheidung von Diebstahl „fünff gülden werth oder darüber" (oben S. 368). Nach heutigem Recht ist der Wert des gestohlenen Gegenstandes (abgesehen von der Strafzumessung) nur noch von Bedeutung für die Zuständigkeit von Schöffengericht und Strafkammer, cf. oben S. 371 Anm. 2f.

[3] Der mittelbare Besitzer des B.G.B. (§ 868) dürfte also keinen Gewahrsam haben, denn er hat allenfalls den Willen, die Sache zu beherrschen, aber — wenigstens in dubio — nicht die tatsächliche Gewalt dazu. Andererseits ist dem unmittelbaren Besitzer, dem Besitzdiener (B.G.B. § 855) der Gewahrsam zuzusprechen. So auch von Liszt § 127 Anm. 5; Meyer-Allfeld S. 447 Anm. 33 u. A.

Der Erbe wird zwar nach B.G.B. § 857 Besitzer der Nachlassgegenstände, hat aber damit noch nicht ohne weiteres Gewahrsam an denselben.

mir gegenüber.[1]) Ebenso begeht der X keinen Diebstahl an meinem Portemonnaie, wenn ich dasselbe verloren habe.

Hierbei mag auf den Unterschied zwischen einer „verlorenen" und einer bloss „verlegten" Sache aufmerksam gemacht werden. Bei einer verlegten Sache weiss ich nur momentan nicht, wo sie sich befindet, während ich im Gesamtresultat die Herrschaft, also den Gewahrsam über dieselbe, noch nicht verloren habe. Eine verlorene Sache befindet sich dagegen ausserhalb meiner Herrschaft und somit auch meines Gewahrsames. Eine bloss verlegte Sache kann daher „einem andern" weggenommen, also gestohlen werden, eine verlorene aber nicht, cf. unten unter c.

Wann Gewahrsam anzunehmen sei, ist häufig quaestio facti. Verstecke ich z. B. in einen hohlen Baum einen Gegenstand, um ihn später abzuholen, so habe ich noch den Gewahrsam, und der Finder begeht Diebstahl, wenn er ihn wegnimmt. An meinem Hunde habe ich Gewahrsam, solange derselbe die Gewohnheit hat, zurückzukehren, mag er augenblicklich auch weggelaufen sein usw.

Schwierigkeiten macht die Frage, ob, wenn ein ganzer Raum in meinem Gewahrsam steht, ich auch an allen Gegenständen innerhalb desselben Gewahrsam besitze, selbst an denjenigen, von welchen ich nicht weiss, ob und wo sie sich in dem Raume befinden. Im allgemeinen ist die Frage zu bejahen. Z. B. habe ich Gewahrsam an den Fischen, die sich in meiner Reuse gefangen haben, obwohl ich noch nichts von dem Fange weiss. Jedoch kann unter Umständen das Nichtwissen ein derartiges sein, dass die tatsächliche Gewalt und somit auch der Gewahrsam aufgehoben wird. Beispiel: In meinem Zimmer fällt mir ein Edelstein aus dem Ring, und ich kann ihn trotz eifrigen Suchens nicht wiederfinden.[2])

---

[1]) Möglicherweise gegenüber dem Eigentümer, nämlich wenn derselbe noch in der Nähe ist und weiss, dass er den Stock hatte liegen lassen, denn dann hat er noch den Gewahrsam.

[2]) Findet ihn später der X und eignet sich ihn an, so hat er nicht Diebstahl begangen (sondern Unterschlagung), denn er hat den Stein nicht aus dem Gewahrsam eines anderen weggenommen.

Ebenso macht die Frage Schwierigkeiten, ob auch ein Unzurechnungsfähiger, z. B. ein Kind, Gewahrsam an einer Sache haben kann. Richtig ist wohl, mit v. Liszt § 127 Anm. 6 zu sagen, dass der Unzurechnungsfähige den Gewahrsam wohl erlangen und aufgeben, aber nicht übertragen kann. Lässt daher jemand sich von einem Kinde etwas geben, um es sich rechtswidrig zuzueignen, so begeht er einen Diebstahl.[1])

b) Mitgewahrsam. Haben zwei zusammen eine Sache in Gewahrsam, so kann jeder dem andern gegenüber Diebstahl an dieser Sache begehen, denn er nimmt sie eben „einem andern weg". Dasselbe gilt für den Untergewahrsam, z. B. begeht der Ladendiener dem Prinzipal gegenüber einen Diebstahl, wenn er von den Sachen im Laden, an denen er zwar Gewahrsam, aber nur Untergewahrsam hat, etwas wegnimmt.[2]) Hat der Täter dagegen den Obergewahrsam, so begeht er nicht Diebstahl, sondern Unterschlagung. Beispiel: ein Prokurist soll 10000 Mk. in Münze zur Bank bringen und bekommt den Hausdiener mit, welcher ihm das Geld tragen soll. Unterwegs nimmt er es dem Diener ab und verschwindet damit.

c) Gewahrsamlose Sachen. Gleich wie an herrenlosen, so kann auch an gewahrsamlosen Sachen, z. B. an weggelaufenen Tieren, verlorenen Sachen, angeschwemmten Gegenständen usw. kein Diebstahl begangen werden, denn sie können ja nicht „einem andern" weggenommen werden.[3]) Nimmt jemand eine solche gewahrsamlose Sache an sich, um sie sich rechtswidrig zuzueignen, so begeht er überhaupt kein Delikt. Wohl aber begründet er durch das Ansichnehmen den Gewahrsam an der Sache, und kann dann später an derselben (durch rechtswidrige Zueignung) eine Unterschlagung begehen.

---

[1]) So auch Binding, Handbuch 1 S. 714; Meyer-Allfeld S. 455 Anm. 9; dagegen Frank § 242, VI, 2 und R.G. E. 2 S. 332.

[2]) Ebenso der Kofferträger, welcher mit meinem Koffer davonläuft, den er neben mir hertragen sollte.

[3]) Wann eine Sache gewahrsamlos geworden ist, hängt von den Umständen ab, cf. oben unter a.

5) Einem andern „wegnimmt". Selbstverständlich muss wie die Ausführungshandlung eines jeden Deliktes, so auch das „Wegnehmen" beim Diebstahl ein rechtswidriges sein.[1]) Beispiel: A wird nach dem Hause des B geschickt, um die auf dem Schreibtisch liegende Taschenuhr desselben zu holen. A geht schon mit der Absicht hin, die Uhr zu verkaufen und das Geld zu verjubeln, und führt diese Absicht auch aus. An sich sind sämtliche Merkmale des Diebstahls gegeben, denn der A hat eine fremde, bewegliche Sache (nämlich die Taschenuhr des B) einem andern (nämlich dem B) weggenommen (nämlich von dem Schreibtische), um sie sich rechtswidrig zuzueignen (nämlich um sie zu verkaufen). Trotzdem liegt kein Diebstahl vor, denn das — im Gesetz allerdings nicht in Worten zum Ausdruck gekommene — Moment des rechtswidrigen Wegnehmens fehlt.

„Wegnehmen" heisst Brechen des fremden und Begründen des eigenen Gewahrsams. Eins von beiden Momenten genügt also noch nicht, z. B. liegt noch keine Wegnahme vor, wenn der Knecht einen Sack Getreide vom Wagen in den Chausseegraben wirft, um ihn später abzuholen, denn der Gewahrsam des vor ihm sitzenden Bauern ist hiermit allerdings schon gebrochen, aber sein eigener Gewahrsam noch nicht begründet.[2]) [3])

---

[1]) cf. oben S. 89; so auch Binding, Lehrb. I S. 293 C.; Meyer-Allfeld S. 457 u. A.

[2]) Das Wegnehmen würde also erst späterhin mit der Ausführung jener Absicht vollendet sein, cf. auch unten bei Vollendung und Versuch.

[3]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. v. Liszt § 727 IV. Meyer-Allfeld definiert S. 456 Nr. 4 das Wegnehmen als das Brechen des fremden und Begründen irgend eines anderen Gewahrsams, sei es des Täters selbst, sei es eines Dritten. Wichtig ist diese Definition für den in der Literatur viel herangezogenen Fall, dass der Täter dem X eine Sache des Y verkauft und X sie nun arglos dem Y wegnimmt. Meyer-Allfeld argumentiert folgendermassen: Abgesehen von dem Betruge gegenüber dem X hat Täter Diebstahl gegenüber dem Y begangen, denn durch Benutzung des getäuschten Käufers (also als mittelbarer Täter, oben S. 114) hat er den Gewahrsam des Y gebrochen und den eines andern, [nämlich des X begründet. (So auch Binding, Lehrbuch 1 S. 278, und Merkel in Holtzendorffs Handbuch 3 S. 643.) Dem Resultate nach wäre diese Ansicht allerdings zu billigen,

Die konkrete Ausführungshandlung kann sehr verschieden sein. „Wer sich ein Stück Fleisch durch den Hund aus dem Metzgerladen holen lässt, wer durch Oeffnen des Hahnes das fremde Gas aus dem Gasrohr ableitet, oder ein Kind oder einen Geisteskranken bestimmt, ihm eine bewegliche Sache zu überlassen, hat „weggenommen“.“[1]) Ebenso ist, wie v. Liszt gleichfalls bemerkt, Heimlichkeit der Wegnahme nicht mehr erforderlich,[2]) z. B. begeht auch derjenige einen Diebstahl, der mir den Hut vom Kopfe nimmt und damit wegläuft.[3])

6) „Absicht, die Sache sich rechtswidrig zuzueignen.“ Diese Absicht ist nicht zu verwechseln mit der gewinnsüchtigen Absicht.[4]) Selbst wenn der Täter zum Zeichen, dass er sich durch die rechtswidrige Zueignung nicht bereichern will, den Wert der Sache (und selbst den doppelten oder dreifachen Wert derselben) in barem Gelde deponiert, so ist er doch wegen Diebstahls zu verurteilen.[5])

„Sich.“ Diebstahl liegt auch dann vor, wenn Täter die Sachen erst sich und dann z. B. durch Schenkung einem Dritten zueignen will, nicht aber, wenn die Sache unmittelbar einem Dritten zugeeignet werden soll.

„Rechtswidrig.“ Also nicht nur die Ausführungshandlung des Diebstahls, die „Wegnahme“, muss eine rechtswidrige sein,

---

jedoch nehme ich mit der herrschenden Meinung hier keinen Diebstahl gegenüber dem Y an, denn der Täter hat eben seinen eigenen Gewahrsam nicht begründet. (Auch versuchten Diebstahl kann man nicht annehmen, denn der Vorsatz war nicht auf die Begründung des eigenen Gewahrsams, also nicht auf das „Wegnehmen“ gerichtet.)

[1]) So richtig v. Liszt § 127, IV.

[2]) Im Gegensatz zu dem früheren deutschen Recht cf. oben S. 368 Abs. 2.

[3]) Entreisst mir dagegen der Täter den Spazierstock, den ich fest in der Hand halte, und läuft damit fort, so hat er Gewalt angewendet und ist ein Räuber.

[4]) Die Definition derselben cf. oben S. 245 Nr. 2.

[5]) So auch die herrschende Meinung, dagegen u. a. Hälschner 2 S. 293 ff.

cf. oben Nr. 5, sondern auch die nur in cogitatione verlangte Handlung, nämlich die Zueignung.

„Zueignung." Hierunter ist nicht zu verstehen: das Eigentum erwerben, sondern und zwar dauernd: se ut dominum gerere. Wohl zu beachten ist aber, dass (im Gegensatz zur Unterschlagung cf. unten) nicht die Zueignung selbst, sondern nur die Absicht der Zueignung verlangt wird. Beabsichtigte Täter, die Sachen zu vernichten, so liegt kein Diebstahl vor;[1]) wohl aber, wenn in der Vernichtung der ordnungsmässige Verbrauch liegt. Nimmt z. B. der A dem sechzehnjährigen B Feuerwerk weg, um es, damit jener kein Unheil anrichte, ins Wasser zu werfen, so begeht er keinen Diebstahl; wohl aber, wenn er es wegnimmt, um es seiner Bestimmung gemäss abzubrennen. Die Absicht der Zueignung fehlt ferner, wenn Täter später die Sachen (nicht bloss ihren Wert, cf. oben S. 377 Abs. 2) zurückgeben wollte.

Die blosse Verpfändungsabsicht ist keine Zueignungsabsicht. Jedoch ist erstere trotz etwaiger Behauptung des Täters, nicht anzunehmen, wenn dieser den Umständen nach ausser Stande war, die Sache rechtzeitig wieder einzulösen.[2]) Diebstahl ist auch nicht anzunehmen, wenn der Täter die Sache im Interesse des Eigentümers verwenden wollte.[3]) Ein (zeitweiliger) Gebrauch (nicht zu verwechseln mit dem oben besprochenen Verbrauch) ist ebenfalls nicht als Zueignung anzusehen.[4]) Nimmt jemand ein fremdes Sparkassenbuch weg, um einen Betrag abzuheben und das Buch dann wieder an seinen Platz zu legen, so ist Diebstahl anzunehmen. Denn das Sparkassenbuch ist ein Inhaberpapier, und die Absicht, Geld darauf zu erheben, repräsentiert die Absicht der rechtswidrigen Zueignung.[5])

---

[1]) So auch die herrschende Meinung; dagegen u. a. Hälschner 2 S. 299 Nr. 4; Olshausen § 242 Nr. 30c.

[2]) So im Resultat auch Frank § 242, VII, 2b; v. Liszt § 127, V zu Anm. 15; Meyer-Allfeld S. 449.

[3]) Für einen speziellen Fall hat hier St.G.B. aber ein besonderes Delikt, den Futterdiebstahl, unten § 370 Nr. 6 konstruiert.

[4]) Auch hier hat St.G.B. für einen Spezialfall ein besonderes Delikt, nämlich das der Gebrauchsanmassung, konstruiert, cf. unten § 290.

[5]) So auch R.G. in einer Reihe von Entscheidungen, z. B. E. 22 S. 2;

„Rechtswidrig." Bei erlaubter Selbsthilfe (B.G.B. § 229 bis 231) entfällt natürlich dieses Moment.

II. Der Vorsatz. Für denselben gelten die gewöhnlichen Regeln.

1) Der wegtäuschende Irrtum (oben S. 137) bezüglich irgend eines Tatbestandmerkmals lässt also den Vorsatz und damit das ganze Delikt entfallen. Beispiel: A wusste nicht, dass die Sache eine fremde war (indem er sie für derelinquiert hielt); oder X nimmt seinem Schuldner die 100 Mark, welche dieser ihm schuldet, weg, in der Meinung, er dürfe dieses (wegtäuschender Irrtum bezüglich der rechtswidrigen Zueignung).[1]

2) Der vortäuschende Irrtum begründet den untauglichen Versuch, oben S. 140, 1.

III. Versuch und Vollendung. Ersterer beginnt mit dem Anfang des Wegnehmens. Dieses kann in den verschiedenen Fällen natürlich sehr verschieden sein. Z. B. in dem oben genannten Beispiel, dass sich der Dieb durch einen abgerichteten Hund ein Stück Fleisch aus dem Laden holen lässt, mit dem Losschicken des Hundes; ferner mit dem Berühren des Objektes; mit dem Fusstritt, mit welchem der Knecht den Sack vom Wagen stösst, den er später abholen und sich zueignen will usw.

Bezüglich der Vollendung des Diebstahls an sich, d. h. ohne Bezug auf ein positives St.G.B., bestehen verschiedene Theorien.

1) Die Kontrectationstheorie; nach dieser ist der Diebstahl vollendet, sobald der Täter die Sache, welche er stehlen will, berührt hat.

2) Die Ablations- oder Amotionstheorie. Sie lässt den Diebstahl vollendet sein mit dem Augenblicke, in welchem

---

andere — der Fall wird in der Literatur viel besprochen — leugnen den Diebstahl (z. B. v. Liszt § 127 Anm. 12), halten dagegen, indem sie das Sparkassenbuch nur als Legitimationspapier ansehen, Betrug für möglich. Dritte, z. B. Schneider in Z. 14 S. 36, entscheiden sich für Unterschlagung des abgehobenen Geldes.

[1]) Natürlich darf der Richter dem X dies auf seine blosse Behauptung hin nicht ohne weiteres glauben.

der Täter das Objekt von der Stelle bewegt, z. B. den Sack aufgehoben hat.

3) Die Apprehensionstheorie: Der Diebstahl ist erst mit dem Ansichnehmen, mit der Begründung des eigenen Gewahrsams, perfekt.

4) Die Illationstheorie: Der Diebstahl ist erst perfekt, wenn der Täter das Objekt in Sicherheit gebracht, z. B. mit dem weggenommenen Sack sein Haus erreicht hat.

Unser R.St.G.B. schliesst sich, der dritten der obigen Theorien an, denn wie wir oben sahen, ist in dem „Wegnehmen" des § 242 das „Ansichnehmen" enthalten.

IV. Die Person des Verletzten. Als solche kommen in Frage der Eigentümer und der Gewahrsamsinhaber der gestohlenen Sache.[1])

Materiell verletzt wird in der Regel nur der Eigentümer; Beispiel: ein Dienstmädchen soll einen Ring ihres Herrn zum Goldschmied bringen und lässt ihn sich unterwegs stehlen. Von manchen wird daher auch der Eigentümer für den alleinigen Verletzten erklärt.[2]) v. Liszt (§ 127 VII) hält sich an die formelle Konstruktion des § 242 und erklärt umgekehrt nur den Gewahrsamsinhaber für den Verletzten. Anzunehmen ist jedoch, dass sowohl der Eigentums- als auch der Gewahrsamsinhaber als die Verletzten zu betrachten sind. Daher sind auch beide antragsberechtigt dort, wo der Diebstahl Antragsdelikt ist.[3])

Die Strafe. Sie ist beim einfachen Diebstahl Gefängnis schlechthin, also von 1 Tage bis zu 5 Jahren.

Sonstige Massregeln. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, § 248.

B. Der **schwere Diebstahl,** § 243.

---

[1]) Nach römischem Recht konnte nur der erstere die auf Schadensersatz gehende condictio furtiva anstrengen, während jeder durch das furtum Verletzte die auf ein Mehrfaches gehende und infamierende actio furti hatte.

[2]) So v. Bar G.A. 19 S. 649; Finger 1 S. 193 u. A.

[3]) So auch die Mehrzahl der Schriftsteller; z. B. Frank 247, I, Hälschner 2 S. 307; Olshausen § 247 Nr. 3a u. A.



1. Kirchendiebstahl: Täter stiehlt „aus einem zum Gottesdienste bestimmten Gebäude Gegenstände, welche dem Gottesdienste gewidmet sind“.

Kommentarisches. „Aus einem Gebäude usw.“ Also der Gegenstand des Diebstahls muss in dem Gebäude gewesen sein, während der Dieb selbst sich auch ausserhalb desselben befunden haben kann.

2. Einbruchsdiebstahl. Es wird gestohlen: „aus einem Gebäude oder umschlossenen Raume mittels Einbruchs, Einsteigens oder Erbrechens von Behältnissen“.

Kommentarisches. — 1. Wann ein „Gebäude“ anzunehmen sei, ist quaestio facti, jedenfalls muss aber eine feste, wenn auch nur durch eigene Schwere geschaffene Verbindung mit dem Boden vorhanden sein.[1] — 2. „Umschlossener Raum.“ Als solcher ist immer nur ein Teil der Erdoberfläche anzusehen, z. B. nicht ein etwa eingezäunter Teil eines Schiffes. — 3. „Einbrechen.“ Eine Substanzbeschädigung braucht nicht damit verbunden zu sein.[2] — 4. Unter „Einsteigen“ ist natürlich auch ein Einkriechen mitverstanden.[3]

Die Ausführungshandlung ist beim Einbruchsdiebstahl eine zweiaktige. Der Versuch beginnt demnach schon mit dem Beginn des ersten Aktes, z. B. schon mit dem Einsteigen, cf. oben S. 70.

3. Diebstahl mit Nachschlüsseln, nämlich wenn „der Diebstahl dadurch bewirkt wird, dass zur Eröffnung eines Gebäudes oder der Zugänge eines umschlossenen Raumes, oder zur Eröffnung der im Innern befindlichen Türen oder Behältnisse falsche Schlüssel oder andere zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge angewendet werden“.

v. Liszt, § 128 II, 3 rechnet hierher auch den Diebstahl aus einem Warenautomaten durch Hineinwerfen eines Bleistückes. Mit Recht hält ihm aber Meyer-Allfeld S. 462 Anm. 27 entgegen, dass durch das Bleistück der Automat nicht eröffnet werde.[4]

4. Postdiebstahl. Das Gesetz ist hier sehr eingehend.[5]

---

[1]) So auch v. Liszt § 128 II, 2.

[2]) So auch die herrschende Meinung gegen Frank § 243 III, 4; Olshausen § 243 Nr. 17 u. A.

[3]) Dagegen Hälschner 2 S. 320; R.G. schwankend.

[4]) Gegen v. Liszt auch die Mehrzahl. (Es liegt einfacher Diebstahl vor; bezüglich Betruges cf. unten S. 408.)

[5]) Nämlich Postdiebstahl liegt vor, wenn „auf einem öffentlichen Wege, einer Strasse, einem öffentlichen Platze, einer Wasserstrasse oder einer Eisenbahn,

Kommentarisches. Zum Begriff der „Eisenbahn" gehört, abgesehen von anderem, die Fortbewegung durch mechanische Kräfte, also ein Diebstahl auf einer Pferdebahn ist kein schwerer.

5. Bewaffneter Diebstahl. Er liegt vor, „wenn der Dieb oder auch nur einer der Teilnehmer am Diebstahle bei Begehung der Tat Waffen bei sich führt".

Kommentarisches. — 1. Sowohl der Begriff „Teilnehmer", wie der Begriff „Waffe" sind im technischen Sinne zu verstehen.[1]) Hatte Täter also nur ein „gefährliches Werkzeug" bei sich, so begeht er nur einen einfachen Diebstahl. — 2. Das „Beisichführen" der Waffe genügt; eine eventuelle Anwendung derselben braucht nicht beabsichtigt zu sein.[2]) — 3. Da das ganze Delikt ein vorsätzliches ist, so können nur diejenigen wegen bewaffneten Diebstahls bestraft werden, welche wissen, dass sie selbst oder ein Teilnehmer eine Waffe bei sich führen.

6. Bandendiebstahl. Er liegt vor, „wenn zu dem Diebstahl mehrere mitwirkten, welche sich zur fortgesetzten Begehung von Raub oder Diebstahl verbunden haben".

7. Nächtlicher Diebstahl liegt vor, wenn „der Diebstahl zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude, in welches sich der Täter in diebischer Absicht eingeschlichen, oder in welchem er sich in gleicher Absicht verborgen hatte, begangen wird, auch wenn zur Zeit des Diebstahls Bewohner in dem Gebäude nicht anwesend sind. Einem bewohnten Gebäude werden der zu einem bewohnten Gebäude gehörige umschlossene Raum und die in einem solchen befindlichen Gebäude jeder Art, sowie Schiffe, welche bewohnt werden, gleich geachtet."

Kommentarisches. — 1. „Nachtzeit" ist nicht die Zeit des Dunkelwerdens, sondern die ortsübliche Zeit der Nachtruhe.[3])

---

oder in einem Postgebäude oder dem dazu gehörigen Hofraume, oder auf einem Eisenbahnhofe eine zum Reisegepäck oder zu anderen Gegenständen der Beförderung gehörende Sache mittels Abschneidens oder Ablösens der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel, oder durch Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge gestohlen wird".

[1]) Sehr streitig; im Sinne des Textes Binding Lehrb. 1 S. 304, v. Liszt § 128 II, 5; (bezüglich der „Waffe") v. Kries, G.A. 25 S. 33, 48 u. A.

[2]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Meyer-Allfeld S. 462 unter f.

[3]) So v. Liszt § 128 II, 7, aber sehr bestritten.

Die Strafe. Sie lautet beim schweren Diebstahl auf Zuchthaus von ein bis zehn Jahren, bei mildernden Umständen auf Gefängnis von 3 Monaten bis zu 5 Jahren.

Sonstige Massregeln, cf. unten S. 389.

8. **Rückfallsdiebstahl.**[1]) Zu dem oben S. 169 Gesagten sei nur folgendes erwähnt.

Kommentarisches. 1. Wo die früheren Delikte begangen sind, ist gleichgültig, bestraft müssen sie aber im Inlande sein. — 2. Als Vorstrafe gilt auch der Verweis, cf. oben S. 165. — 3. Vorstrafen wegen Mundraubes und wegen Feld- und Forstdiebstahls usw. (cf. unten D) zählen nicht mit. — 4. Dagegen ist es gleichgültig, ob die Vorstrafe verhängt wurde wegen Versuchs oder Vollendung und wegen Täterschaft oder Teilnahme.

9. Ueber den räuberischen Diebstahl cf. unten § 252.

C. Der **privilegierte Diebstahl** (Haus-, Familien- oder Gesindediebstahl), § 247. Wir werden ihn gemeinsam mit der privilegierten Unterschlagung behandeln, unten S. 388 Nr. 3.

D. Ausserdem sei noch auf die **diebstahlsähnlichen Delikte** hingewiesen, nämlich:

1. Forst- und Felddiebstahl. Er ist, wie schon soeben unter 8 angedeutet, kein Diebstahl im Sinne des R.St.G.B. Letzteres hat ihn überhaupt nicht selbst behandelt, sondern der Partikulargesetzgebung überlassen, E.G.z.St.G.B. § 2.

Die übrigen diebstahlsähnlichen Delikte werden wir unten an dem Platze behandeln, welchen ihnen das St.G.B. angewiesen hat, nämlich:

---

[1]) § 244: „Wer im Inlande als Dieb, Räuber oder gleich einem Räuber oder als Hehler bestraft worden ist, darauf abermals eine dieser Handlungen begangen hat, und wegen derselben bestraft worden ist, wird, wenn er einen einfachen Diebstahl (§ 242) begeht, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, wenn er einen schweren Diebstahl (§ 243) begeht, mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt beim einfachen Diebstahl Gefängnisstrafe nicht unter drei Monaten, beim schweren Diebstahl Gefängnisstrafe nicht unter einem Jahre ein." § 245: „Die Bestimmungen des § 244 finden Anwendung, auch wenn die früheren Strafen nur teilweise verbüsst oder ganz oder teilweise erlassen sind, bleiben jedoch ausgeschlossen, wenn seit der Verbüssung oder dem Erlasse der letzten Strafe bis zur Begehung des neuen Diebstahls zehn Jahre verflossen sind."

2. furtum possessionis oder Pfandkehrung, § 289 (cf. unten).

3. furtum usus oder Gebrauchsabmachung, § 290 (cf. unten).

4. Munitionszueignung, § 291 (cf. unten).

5. Mundraub, § 370 Nr. 5.

6. Futterdiebstahl, § 370 Nr. 6 (cf. letztere beiden am Schluss der Uebertretungen).

Die **Unterschlagung,** § 246f.

Geschichtliches. Im römischen Recht führte dieses Delikt noch kein selbständiges Dasein, sondern war mit dem Raub und einigen anderen Delikten gemeinsam im furtum enthalten, cf. oben S. 368.

Im deutschen Recht wurde es als das diebliche Behalten einer fremden Sache von vornherein dem Wegnehmen derselben entgegengesetzt, und zwar sowohl dem Diebstahl, d. h. dem heimlichen Wegnehmen, als auch dem Raub, d. h. dem offenen Wegnehmen. Die C.C.C. sagt in Art. 170 folgendermassen: Item welcher mit eyns andern güttern, die jm inn guttem glauben zu behalten vnd verwaren gegeben sein, williger vnnd geuerlicher weiss, dem glaubiger zu schaden handelt, solch missethatt ist eynem diebstall gleich zu straffen.

Das Verbrechen. A. Die **einfache** Unterschlagung. Sie besteht darin, dass jemand „eine fremde bewegliche Sache, die er im Besitz oder Gewahrsam hat, sich rechtswidrig zueignet", § 246.[1])

a) Die einzelnen Tatbestandsmerkmale sind zum grössten Teil dieselben wie beim Diebstahl. Wir haben sie schon oben kennen gelernt, nämlich:

1. „fremd", oben S. 369.
2. „beweglich", oben S. 371.
3. „Sache", oben S. 372.

Jedoch sei noch folgendes bemerkt: Ob die Sache vertretbar ist oder nicht, ist an sich gleichgültig; z. B. begeht derjenige, der für mich 100 Mark einkassiert und sie sich rechtswidrig zueignet, grade so eine Unterschlagung, wie derjenige, welcher für

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu drei Jahren, bei mildernden Umständen kann Geldstrafe bis 900 Mark verhängt werden. Der Versuch ist strafbar.

mich eine Taschenuhr abholt und sie verkauft. Jedoch wird hier in concreto häufig der Vorsatz fehlen, nämlich insofern, als der Täter glaubt, die 100 Mark ausgeben zu dürfen, weil er andere 100 Mark dafür geben wolle; und ebenso die objektive Rechtswidrigkeit, nämlich insofern als der Auftraggeber stillschweigend die Verausgabung der 100 Mark gestattet, in der sicheren Erwartung, dass der Beauftragte ihm statt dessen andere 100 Mark geben könne und wolle.[1])

4. „Gewahrsam", oben S. 373.

Was den Begriff „Besitz oder Gewahrsam" anbetrifft, so sagt Meyer-Allfeld S. 446 Anm. 32 mit Recht: „Das Gesetz spricht von „Besitz oder Gewahrsam", was vom Besitz im Sinne von Gewahrsam zu verstehen ist".

Die Art und Weise, auf welche der Täter den Gewahrsam erhalten hat, kann sehr verschieden sein: er findet die Sache,[2]) sie wird bei ihm vergessen, z. B. ein Regenschirm; sie läuft ihm zu, z. B. ein fremder Hund; sie wird verwechselt, z. B. statt des einen Buches, welches er gekauft hat, wird ihm ein anderes gesandt; er erhält den Gewahrsam durch reinen Zufall[3]) usw. Der Täter kann den Gewahrsam auch durch eine strafbare Handlung erlangt haben. In diesem Falle darf aber die letztere nicht derart sein, dass sie die Unterschlagung absorbiert. So sahen wir oben S. 107 schon, dass an sich jedem Diebstahl eine Unterschlagung zu folgen pflegt, denn der Dieb pflegt die fremde bewegliche Sache, welche er (weggenommen, also) in seinem Gewahrsam hat, sich auch rechtswidrig zuzueignen, denn zu diesem Zwecke hat er sie ja gerade weggenommen. Diese Unterschlagung gilt aber, wie gesagt, durch den vorausgegangenen Diebstahl als absorbiert; ebenso, wenn der Täter die betreffende Sache durch Raub, Erpressung oder Betrug erhalten hat.

---

[1]) Allerdings wird das Gericht bei einem armen Täter eine derartige Sachlage weniger leicht annnehmen, als bei einem wohlhabenden.

[2]) Ueber die Fundunterschlagung cf. unten S. 386.

[3]) z. B. ein Schmuck fällt in der Stadt vom Balkon herunter einem vorübergehenden Bauern in die Kiepe. Dieser findet ihn zu Hause und eignet ihn sich zu.

Bei Mitgewahrsam liegt zwar nach dem Wortlaut des § 246 an sich auch Unterschlagung vor, diese wird aber absorbiert durch den gegenüber dem Gewahrsamsinhaber begangenen Diebstahl, cf. oben S. 107.

Kurz müssen wir noch auf den sogenannten **Funddiebstahl** eingehen. Nach dem R.St.G.B. ist derselbe eine Fundunterschlagung, denn an einer verlorenen Sache hat niemand Gewahrsam.[1]) Also selbst wenn der Finder die Sache schon in der Absicht aufnimmt, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, begeht er doch keinen Diebstahl, denn er nimmt sie nicht „einem andern weg". Dagegen erlangt er durch das Aufnehmen der Sache, und zwar in strafloser Weise, den Gewahrsam an derselben, und begeht nunmehr durch die rechtswidrige Zueignung eine Unterschlagung.

5. „Rechtswidrige Zueignung", cf. oben S. 377, cf. auch unten bei Versuch und Vollendung unter c.

b) Vorsatz. Auch hier können wir einfach auf das oben S. 379 beim Diebstahl Gesagte verweisen.

c) Versuch und Vollendung. Wie beim Diebstahl, so ist auch bei der Unterschlagung der Versuch (der ja als Versuch eines „Vergehens" an sich straflos wäre, cf. oben S. 80) für strafbar erklärt. Im übrigen zeigen sich aber bezüglich Versuch und Vollendung grosse Unterschiede bei den beiden Delikten. Beim Diebstahl nämlich brauchte, wie wir sahen, die Zueignung nur in cogitatione zu bestehen, und die Ausführungshandlung war das „Wegnehmen", infolgedessen knüpften sich Versuch und Vollendung an den Beginn und die Beendigung des Wegnehmens. Bei der Unterschlagung fällt dagegen das „Wegnehmen" ganz fort, denn Täter hat ja die Sache schon in Gewahrsam und die Ausführungshandlung ist das Zueignen. Versuch und Vollendung knüpfen sich bei der Unterschlagung daher an Beginn und Beendigung des Zueignens.[2]) Die konkrete Ausführung der

---

[1]) Anders bei den bloss „verlegten" Sachen, cf. oben S. 374

[2]) cf. auch oben S. 69, wo wir auf die Verschiedenheit von Diebstahl und Unterschlagung schon hinwiesen.

Zueignung kann natürlich wieder sehr mannigfaltig sein.[1]) Oft kann man sehr schwanken, worin die konkrete Zueignungshandlung zu erblicken sei. Gehen wir auf unser oben S. 376 besprochenes Beispiel, dasselbe weiter ausführend, zurück: A, der dem B die vergessene Taschenuhr holen soll, holt diese auch, geht aber damit zu einem Uhrenhändler und bietet sie ihm zum Verkauf an, dieser nimmt sie nicht, er geht zu einem zweiten, dieser schliesst den Vertrag ab. A gibt ihm die Uhr, erhält 20 Mark und verjubelt dieselben. In welchem Augenblicke ist die Unterschlagung vollendet?[2]) Mit dem Wegnehmen der Uhr vom Schreibtisch zweifellos noch nicht. Hiermit ist noch nicht einmal der Anfang des Zueignens gemacht, sondern A hat sich nur und zwar in vollkommen rechtlicher Weise den Gewahrsam der Uhr verschafft. Zueignung liegt auch dann noch nicht vor, als Täter mit der Uhr aus dem Hause ging, wohl aber könnte ein solches in Frage kommen mit dem Augenblicke, in welchem A nach dem Uhrenhändler abbiegt, statt nach dem Aufenthaltsorte des B zu gehen. Als weitere Punkte kommen dann in Betracht: das Anbieten der Uhr im ersten (und zweiten) Laden, der Abschluss des Verkaufes im zweiten Laden und die Uebergabe der Uhr. Mit diesem letzteren Moment dürfte die Uhrunterschlagung zweifellos perfekt sein. Ich persönlich würde Perfektion schon für vorliegend erachten mit dem Anbieten der Uhr im ersten Laden (und Versuch der Unterschlagung mit dem Beginn dieses Anbietens).[3])

d) Die Person des Verletzten.

Als Verletzter (also daher auch als Antragsberechtigter,

---

[1]) Auch in einem Unterlassen kann sie bestehen, z. B. der Finder unterlässt es, dem ihn fragenden Verlierer die Sache herauszugeben.

[2]) Für eine eventuelle Verhaftung kann dies ausschlaggebend sein (angenommen, es sei der Plan dem B verraten und dieser habe sofort hiervon die Polizei benachrichtigt).

[3]) Die Frage, wann die Unterschlagung perfekt ist, hat auch Bedeutung für den wissenden Käufer. Nimmt man, wie wir, an, dass die Unterschlagung mit dem Anbieten schon perfekt ist, so hat der (wissende) Käufer im zweiten Laden Hehlerei begangen. Nimmt man dagegen Perfektion der Unterschlagung erst mit der Perfektion des Kaufes oder gar mit der Uebergabe der Uhr an, so ist der Käufer im zweiten Laden Mittäter.

soweit die Unterschlagung nur auf Antrag verfolgt wird) ist sowohl der Eigentümer anzusehen, als auch derjenige, welchem die Sache abhanden gekommen war.[1]) Beispiel: Bei dem X bleibt ein Schirm stehen und dieser unterschlägt ihn; sowohl derjenige, welcher den Schirm stehen liess, als auch der Eigentümer desselben (falls dieser ein anderer ist) sind Verletzte.[2])

B. Die **Veruntreuung.** Der Täter begeht statt der einfachen Unterschlagung eine Veruntreuung, wenn die unterschlagene Sache ihm anvertraut war, § 246.[3])

Als Kriterium des Anvertrautseins ist wohl die Tatsache anzusehen, dass dem Täter die unterschlagene Sache übergeben war mit der Verpflichtung, sie (an den Ueberbringer bzw. einen Dritten) zurückzugeben, oder wie v. Liszt (§ 131 III, 2) richtig hinzusetzt, sie in einer bestimmten Richtung zu verwenden. Ein Wirt „unterschlägt" also ein Paar Gummischuhe, wenn sie bei ihm stehen geblieben waren, er „veruntreut" sie, wenn sie ihm zur Aufbewahrung übergeben waren.

C. **Privilegierte Fälle.** In gewissen Fällen wird sowohl der Diebstahl als auch die Unterschlagung milder behandelt oder gar straflos gelassen.

Die mildere Behandlung besteht darin, dass das Delikt nur auf Antrag verfolgt wird und der Antrag (ausnahmsweise cf. oben S. 203 Nr. 9) sogar noch wieder zurückgenommen werden kann. Diese tritt ein, wenn der Täter „einen Diebstahl oder eine Unterschlagung gegen Angehörige, Vormünder oder Erzieher begeht, oder einer Person, zu der er im Lehrlingsverhältnisse steht, oder in deren häuslicher Gemeinschaft er als Gesinde sich befindet, Sachen von unbedeutendem Werte stiehlt oder unterschlägt". Es liegt hier ein sog. relatives Antragsdelikt vor, d. h. ein Delikt, welches nur gegenüber bestimmten Personen ein Antragsdelikt ist, cf. oben S. 203.

---

[1]) Und bei der Untreue, cf. sogleich unten auch derjenige, welcher dem Unterschlagenden die Sache anvertraut hatte.

[2]) A. M. v. Liszt § 131 II 6.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu 5 Jahren, bei mildernden Umständen kann auf Geldstrafe bis zu 900 Mark erkannt werden; der Versuch ist strafbar.



Abs. 2 fährt fort: „Ein Diebstahl oder eine Unterschlagung, welche von Verwandten aufsteigender Linie gegen Verwandte absteigender Linie oder von einem Ehegatten gegen den anderen begangen worden ist, bleibt straflos". Da der Diebstahl und die Unterschlagung selbst straflos bleiben, so sollte man meinen, dass auch die Teilnahme nicht bestraft wird (nämlich wegen ihrer akzessorischen Natur, oben S. 149). Jedoch der folgende Absatz des § 247 (welcher sich übrigens auch auf das Antragserfordernis erstreckt) lautet: „Diese Bestimmungen finden auf Teilnehmer oder Begünstiger, welche nicht in einem der vorbezeichneten persönlichen Verhältnisse stehen, keine Anwendung".

Kommentarisches. — 1. „Gegen" Angehörige, Vormünder usw. muss der Diebstahl oder die Unterschlagung begangen sein, andernfalls sind sie keine Antragsdelikte; stand also z. B. die Uhr, welche der Mündel unterschlug, im Miteigentum seines Vormundes und eines Dritten, so muss der Staatsanwalt von Amts wegen gegen ihn vorgehen.[1]) Dasselbe ist der Fall beim Diebstahl, wenn entweder der Gewahrsamsinhaber oder der Eigentümer der gestohlenen Sache ein Dritter war, denn wie wir oben S. 380 sahen, sind beim Diebstahl beide als Verletzte anzusehen.[2]) — 2. Auf Mitlehrlinge oder Mitgesinde bezieht sich das Privileg natürlich nicht.[3]) — 3. Vortäuschender Irrtum, also irrige Annahme, dass das Delikt sich gegen eine der in § 247 genannten Personen richte, hilft dem Täter nichts, cf. oben S. 140, 3.

D. Ueber die Amtsunterschlagung cf. unten bei § 350.

E. Ueber die Unterschlagung im Depotgesetz cf. unten bei den Nebengesetzen.

Die Strafe. Ueber dieselbe ist nichts Besonderes zu bemerken.

Sonstige Massnahmen. Neben der wegen Diebstahls oder Unterschlagung erkannten Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, und neben der wegen Diebstahls erkannten Zuchthausstrafe auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden, § 248.

---

[1]) Analog ist die Unterschlagung, welche ein Ehegatte an einer Sache begeht, die dem andern Ehegatten und einem Dritten gemeinsam gehört, weder straflos noch ein Antragsdelikt.

[2]) So u. A. Frank § 247 I; dagegen v. Liszt § 128 V.

[3]) Bestiehlt also der eine Lehrling einen andern Lehrling seines Meisters, so wird er von Amts wegen verfolgt.

II. Raub und Erpressung.

(St.G.B. Abschnitt XX, §§ 249—256.)

A. Der **Raub,** § 249f.

Geschichtliches. Das Delikt des Raubes verdankt seine Ausbildung dem deutschen Recht. Hier wurde es von Anfang an von dem Diebstahl, dem heimlichen Wegnehmen einer fremden Sache, getrennt, und sein mehr gegen den Staat statt gegen die Privatperson gerichteter Charakter, nämlich die offene Wegnahme, in den Vordergrund gestellt. Die C.C.C. sagt in Art. 126: Item eyn jeder bosshafftiger überwundner rauber soll nach vermöge vnser vorfarn vnd vnserer gemeyner Keyserlichen rechten mit dem schwerdt oder wie an jedem ort inn disen fellen mit guter gewonheyt herkommen ist, doch am leben gestrafft werden.

Das Verbrechen. **1.** Der **einfache** Raub. Raub ist der Diebstahl, welcher ausgeführt wird „mit Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben."[1])

Der Raub umfasst also sämtliche Momente des Diebstahls. Bezüglich derselben verweisen wir daher auf S. 369 ff. Er ist nicht etwa ein qualifizierter Diebstahl, sondern ein delictum sui generis. Die privilegierten Fälle des Diebstals wie Mundraub, Forstdiebstahl, Wegnahme elektrischer Kraft usw. sind daher nicht auch privilegierte Fälle des Raubes.[2]) Im übrigen sei noch folgendes bemerkt.

1. „Gewalt gegen eine Person". Eine Gewalt „an" der Person wird demnach vom Gesetz nicht gefordert.[3]) Wie gross die Gewalt sein muss, ist quaestio facti, z. B. würde ich unbedingt Raub annehmen, wenn der X meinen Spazierstock ergreift und ihn mir trotz meiner Gegenanstrengungen aus der

---

[1]) Strafe: Zuchthaus; bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter 6 Monaten.

[2]) Nimmt also z. B. jemand mit Gewalt einem Dienstmädchen eine Wurst aus dem Korbe, um sie alsbald zu verzehren, so hat er nicht die Uebertretung des Mundraubes (§ 370 Nr. 5) begangen, sondern das Verbrechen des Raubes. (Jedoch streitig; im Sinne des Textes u. a. Frank § 249 I, Olshausen § 249 Nr. 3 a. E., Oppenhoff-Delius § 249 Nr. 1.)

[3]) Ueber diesen Begriff siehe oben S. 233 Nr. 3. A. M. v. Liszt § 130 II, 1.

Hand windet; dagegen zweifellos nur Diebstahl, wenn ich den Stock lose in der Hand halte, und Täter mir denselben unversehens von rückwärts aus der Hand reisst (obwohl auch hier eine gewisse Gewalt nötig ist). Bei den dazwischenliegenden Graden der Gewaltanwendung kann man schwanken.

2. „Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr usw.“ Allerdings muss sich die Drohung gegen denjenigen richten, welchem die Sache weggenommen wird. Dem steht aber durchaus nicht entgegen, dass der Inhalt der Drohung zugleich und sogar hauptsächlich sich gegen einen Dritten richtet. Beispiel: A nimmt der Mutter die Uhr weg unter der Drohung, er würde sonst ihr danebenstehendes Kind in den Fluss werfen.

3. Ein Wegnehmen mittels Betäubung — vorausgesetzt, dass diese Betäubung nicht selbst durch Gewaltanwendung, z. B. durch einen Schlag auf den Kopf, hervorgerufen ist — würde ich nicht für einen Raub ansehen.[1])

4. Was Versuch und Vollendung anbetrifft, so haben wir zu beachten, dass die Ausführung zweiaktig ist, nämlich, zu der Ausführungshandlung des Diebstahls, dem Wegnehmen, ist noch die den Raub charakterisierende Gewaltanwendung oder Drohung hinzugekommen. Beide Tätigkeiten müssen aber wirklich ausgeführt sein, z. B. liegt kein vollendeter Raub vor, wenn das Opfer infolge der Drohungen die Sachen dem Täter übergeben hat, statt dass dieser sie ihm „wegnahm“.[2]) Der Versuch des Raubes beginnt wiederum schon mit dem Beginn des ersten Aktes der Ausführungshandlung.

II. Der **schwere** Raub, § 250.[3])

1. Bewaffneter Raub liegt vor, wenn „der Räuber oder einer der Teilnehmer am Raube bei Begehung der Tat Waffen bei sich führt“ (cf. oben S. 382 Nr. 5);

---

[1]) Ebenso Hälschner 2 S. 367; Olshausen § 249 Nr. 4a u. a; dagegen Binding, Lehrbuch 1 S. 313, 3a; Meyer-Allfeld S. 467 Nr. 7 u. A.

[2]) Dagegen von Liszt § 130 II, 3.

[3]) Strafe: Zuchthaus nicht unter 5 Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter einem Jahr.

2. Bandenraub, wenn „zu dem Raube mehrere mitwirken, welche sich zur fortgesetzten Begehung von Raub oder Diebstahl verbunden haben“ (cf. oben S. 382 Nr. 6);

3. Strassenraub und Seeräuberei, wenn „der Raub auf einem öffentlichen Wege, einer Strasse, einer Eisenbahn, einem öffentlichen Platze, auf offener See oder einer Wasserstrasse begangen wird“;

4. Nächtlicher Raub, wenn „der Raub zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude (§ 243 Nr. 7) begangen wird, in welches sich der Täter zur Begehung eines Raubes oder Diebstahls eingeschlichen oder sich gewaltsam Eingang verschafft oder in welchem er sich in gleicher Absicht verborgen hatte“ (cf. oben S. 382 Nr. 7);

5. Raub im Rückfall, wenn „der Räuber bereits einmal als Räuber oder gleich einem Räuber im Inlande bestraft worden ist. Die im § 245 enthaltenen Vorschriften finden auch hier Anwendung.“ Es sei darauf aufmerksam gemacht, dass beim Raub im Rückfall die erste Wiederholung genügt, während bei Diebstahl, Hehlerei und Betrug die zweite verlangt wird, cf. oben S. 169.

6. Raub mit Martern oder schweren Folgen, § 251 (Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglich). Er liegt vor:

a) wenn bei dem Raube ein Mensch gemartert ist. Wie gross die Schmerzen gewesen sein müssen, ist quaestio facti. Ob der Beraubte gemartert wurde oder ein Dritter, ist gleichgültig. „Bei dem Raube“ ist offenbar nicht in dem strengen Sinne aufzufassen, dass eine kurz vor dem juristischen Beginn oder kurz nach der juristischen Vollendung des Raubes erfolgte Marterung nicht mehr straferhöhend wirke;

b) wenn durch die verübte Gewalt eine schwere Körperverletzung oder der Tod verursacht worden ist. Bezüglich dieser Folgen kann wieder Vorsatz, Fahrlässigkeit und Zufall vorliegen.

III. Dem Raube gleich zu bestrafen sind noch zwei andere Delikte, wenn zu ihnen eins der den Raub charakterisierende

Merkmal: „Gewalt gegen eine Person oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben“, hinzukommt.

1. Der räuberische Diebstahl, § 252. Er liegt vor, wenn der Täter bei einem Diebstahl auf frischer Tat betroffen, jene den Raub charakterisierenden Mittel anwendet, um sich im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten.

2. Die räuberische Erpressung, cf. unten § 255.

Die Strafe. Bezüglich derselben ist nichts besonderes zu bemerken.

Sonstige Massregeln, cf. unten § 256.

B. Die **Erpressung,** §§ 253—255.

Geschichtliches. Die Erpressung ist erst sehr spät, nämlich erst im vorigen Jahrhundert, zu einem selbständigen Delikt herausgebildet.

Das Verbrechen. **I.** Die **einfache** Erpressung, § 253. Sie liegt vor, wenn jemand, „um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, einen anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt“.[1]) Sie ist also nahe verwandt der Nötigung, aber doch keine Unterart derselben, sondern wie gesagt ein selbständiges Delikt; Idealkonkurrenz zwischen Nötigung und Erpressung ist daher möglich.

Kommentarisches. — 1. Die Verschaffung des Vermögensvorteils braucht nur (gerade wie beim Diebstahl die rechtswidrige Zueignung) in cogitatione zu bestehen. — 2. „Gewalt.“ Da nichts näheres gesagt wird, so sollte man annehmen, dass jede beliebige Gewalt genüge. Aber daraus, dass, wenn „Gewalt gegen eine Person“ angewendet wird, die schwerere Strafe des Raubes eintritt (§ 255, räuberische Erpressung), ist zu schliessen, dass hier bei der einfachen Erpressung nur Gewalt an Sachen gemeint ist, und zwar eben nur solche Gewalt an Sachen, welche nicht zugleich eine Gewalt gegen Personen enthält, cf. oben S. 233 Nr. 3. Zu billigen ist dies Resultat allerdings nicht, denn derartige Fälle werden wohl kaum vorkommen, und der ganze Parapraph wäre ein Schlag ins Wasser.[2]) — 3. „Drohung.“ — a) Auch hier macht das Gesetz keine genaueren Angaben über die Art der Drohung, aber auch hier können wir

[1]) Strafe: Gefängnis nicht unter einem Monat. Der Versuch ist strafbar.

[2]) cf. eine Aufzählung der verschiedenen Lösungsversuche dieses gesetzgeberisch missglückten gegenseitigen Verhältnisses der §§ 253 und 255 bei Meyer-Allfeld S. 487 Anm. 16.

wieder aus einer späteren Spezialisierung Schlüsse ziehen. Nämlich ausgeschlossen ist erstens die Drohung mit Mord, Brandstiftung oder Ueberschwemmung, denn in diesem Falle liegt die schwere Erpressung des § 254 vor; und zweitens die Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben, denn dann tritt nach § 255 die Strafe der räuberischen Erpressung ein. Im übrigen braucht die Drohung nicht einmal mit einer strafbaren Handlung zu geschehen. Auch z. B. die Drohung mit der Anhängigmachung eines Prozesses, mit der Anzeige eines peinlichen Vorkommnisses an die Verwandten usw. genügt. Wer das angedrohte Uebel herbeiführen sollte (nämlich ob der Drohende selbst oder ein Dritter), ist gleichgültig; ebenso, ob die Drohung ausführbar war, vorausgesetzt natürlich, dass das Opfer dies nicht wusste, denn sonst wäre dasselbe eben nicht mehr durch eine „Drohung" genötigt worden.[1]) — 4. „Zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung." Weshalb mit diesem Verhalten eine Vermögensbeschädigung des Genötigten verbunden sein soll, ist nicht ersichtlich.[2]) Denn wenn auch der Täter sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil verschaffen will, so braucht dies doch nicht notwendig mit einer Vermögensbeschädigung des Genötigten zusammenzuhängen. Beispiel: Der X wettet um 10 Mark mit dem Y, dass er den Z veranlassen werde, über einen Graben zu springen. Er geht hin und nötigt den Z hierzu durch die Drohung, ihn sonst in den Graben hineinwerfen zu wollen. — 5. Vollendet ist die Erpressung mit der vollendeten Handlung, Duldung oder Unterlassung des Genötigten.

II. Die **schwere** Erpressung, § 254. Sie liegt vor, wenn als Mittel speziell „Bedrohung mit Mord, mit Brandstiftung oder Verursachung einer Ueberschwemmung" angewendet wurde.[3])

III. Die **räuberische** Erpressung, § 255. Die Erpressung wird mit der Strafe des Raubes belegt, wenn die charakteristischen Momente des Raubes vorliegen, nämlich, wenn sie ausgeführt wird durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben.[4])

Die Strafe. Ueber dieselbe ist nichts besonderes zu bemerken.

---

[1]) Kannten beide die Unausführbarkeit der Drohung, so liegt untauglicher Versuch vor.

[2]) So auch Binding, Lehrbuch 1 S. 375ff. und v. Liszt § 141 3, gegen die Mehrzahl.

[3]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

[4]) Ueber das Verhältnis dieser Drohungen zu der des § 253 cf. oben bei diesem Nr. 3.

Sonstige Massregeln. Neben der wegen Erpressung erkannten Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und neben der wegen Raubes oder Erpressung erkannten Zuchthausstrafe auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden, § 256.

III. Begünstigung und Hehlerei.

(St.G.B. Abschnitt XXI, §§ 257—262.)

Allgemeines und Geschichtliches. Es sind bezüglich des Charakters der Begünstigung (und mit kleinen Abweichungen gilt das im folgenden Gesagte auch für die Hehlerei) zwei Auffassungen möglich, nämlich einmal kann man sie als Teilnahmehandlung betrachten und einmal als selbständiges Delikt. Diese beiden Auffassungen ziehen sich über die ganze Entwicklungsgeschichte hin und zwar interessanterweise im römischen und deutschen Recht ganz parallel. Das ältere römische Recht bestrafte die Begünstigung als eine Art der Teilnahme, und erst später erhob es dieselbe zu einem selbständigen Delikt, dem crimen receptatorum.[1]) Analog fasste das mittelalterliche deutsche Recht und im grossen ganzen auch das gemeine Recht die Begünstigung als Teilnahme auf,[2]) und erst späterhin rang sie sich zu einem delictum sui generis durch. Dieses Schwanken hat bis in die neueste Zeit gedauert, und noch das preussische St.G.B. von 1851 behandelt die Begünstigung als Unterart der Teilnahme und zwar im Allgemeinen Teile (§ 37 f.).

Im Grunde genommen sind Begünstigung und Hehlerei nur Konnexhandlungen, cf. oben S. 112. Ist z. B. ein Raub begangen, so suchen[3]) häufig Freunde und Verwandte den Täter vor der Strafe zu schützen (persönliche Begünstigung),

---

[1]) „Pessimum genus hominum, sine quibus nemo latere diu potest."

[2]) Der Hehler wurde meist wie der Stehler bestraft.

[3]) Ich zitiere hier aus meinem Grundriss S. 90.

oder ihm seinen Raub zu sichern (sachliche Begünstigung), dritte Personen kaufen ihm das Geraubte ab usw. (Hehlerei). Begünstigung und Hehlerei sind daher ihrem Charakter nach nicht selbständige Delikte, sondern Hilfsdelikte, und da sie ferner ihrer Natur nach nicht Hilfsdelikte zu dem einen oder andern speziellen Delikte sind, sondern bei jedem vorkommen können, so gehörten sie, wie Teilnahme, Versuch usw. an sich besser in den Allgemeinen Teil.[1])

Die herrschende Meinung erklärt die Begünstigung für ein Delikt gegen die Rechtspflege, die Sachhehlerei dagegen für ein Vermögensdelikt.[2])

Das Verbrechen. **I.** Die **Begünstigung** § 257. Sie kann nach der Konstruktion, welche ihr unser St.G.B. hat zuteil werden lassen, **nur nach der Tat** begangen werden, und ferner nur bei Verbrechen und Vergehen. § 257 sagt nämlich: „Wer nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens dem Täter oder Teilnehmer wissentlich Beistand leistet".

Diese Begünstigung ist nun je nach dem Motiv

1. **persönliche** Begünstigung, wenn sie geschieht, um den Täter der Bestrafung zu entziehen,

2. **sachliche** Begünstigung, wenn sie geschieht, um ihm die Vorteile des Verbrechens oder Vergehens zu sichern,[3])

3. **qualifizierte** Begünstigung. Sie liegt vor, wenn der Täter in einem der beiden oben genannten Fälle „seines Vorteils wegen den Beistand leistete".[4])

4. Die **privilegierte** Begünstigung ist straflos. Es ist

---

[1]) Das Lehrbuch Meyers behandelte die Begünstigung noch im Allgemeinen Teile, erst die von Allfeld herausgegebene 6. Auflage versetzt sie in den Besonderen Teil.

[2]) Näheres hierüber cf. v. Liszt § 183 Anm. 1, und Meyer-Allfeld S. 559 Anm. 4.

[3]) Strafe in beiden Fällen: Geldstrafe bis zu 600 Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahr.

[4]) Strafe: Gefängnis schlechthin.

die von einem Angehörigen gewährte persönliche Begünstigung.

5. Eine **als Beihilfe zu bestrafende** Begünstigung ist die vor Begehung der Tat zugesagte, und zwar wird nach den positiven Worten des § 257 in diesem Falle auch die nach Nr. 4 straflose Begünstigung als Beihilfe bestraft.

6. Die sog. **Personenhehlerei**, § 258. Sie liegt vor, wenn die qualifizierte Begünstigung (oben Nr. 3) sich auf spezielle Vermögensdelikte, nämlich auf Unterschlagung, Diebstahl, Raub, oder ein gleich dem Raube zu bestrafendes Delikt bezieht.[1])

Folgendes ist für die obigen Begünstigungen gemeinsam zu sagen:

1. Die Tat, zu welcher der Beistand geleistet ist, d. h. die „Haupttat“, muss zu der Zeit, in welcher die Begünstigung einsetzt, schon abgeschlossen sein, und zwar einerlei, ob sie im Stadium des Versuches stecken geblieben oder zur Vollendung gekommen ist. Setzte der begünstigende Beistand schon vorher ein, so liegt nicht das selbständige Delikt der Begünstigung, sondern das akzessorische Delikt der Teilnahme vor.

2. Das Schweigen des § 257 bezüglich der Uebertretung ist nicht als ein „concludentes“ (oben S. 47) zu betrachten. Infolgedessen steht es den Landesgesetzen frei, auf ihren Gebieten die Begünstigung auch bei Uebertretungen zu bestrafen.[2])

---

[1]) Strafe, § 258: wenn sich die Personenhehlerei bezieht auf

1. „einen einfachen Diebstahl oder eine Unterschlagung, Gefängnis,
2. einen schweren Diebstahl, einen Raub oder ein dem Raube gleich zu bestrafendes Verbrechen, Zuchthaus bis zu fünf Jahren. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter drei Monaten ein. Diese Strafvorschriften finden auch dann Anwendung, wenn der Hehler ein Angehöriger ist.“

Eine Straferhöhung tritt ein bei Gewerbs- und Gewohnheitsmässigkeit und Rückfall, §§ 260 f, cf. unten S. 401.

[2]) Ausserdem finden sich strafbare Uebertretungsbegünstigungen hin und wieder in den Reichs-Nebengesetzen, z. B. im § 17 des Schaumweinsteuergesetzes von 1902.

3. Das Verhältnis des Vorsatzes zu den „Verbrechen oder Vergehen“ ist wieder das gewöhnliche, nämlich der Täter braucht Kenntnis zu haben nur von der Handlung, zu welcher er Beistand leistet (natürlich nebst allen auf die Strafbarkeit bezüglichen Umständen). Ob diese dann ein Verbrechen, Vergehen oder eine Uebertretung ist, hat der Richter zu entscheiden. Wegtäuschender Irrtum bezüglich des Momentes „Verbrechen oder Vergehen“ (also irrige Annahme des Täters, dass er nur zu einer Uebertretung oder gar zu einer straflosen Handlung Beistand leiste) ist demnach gleichgültig.[1] Umgekehrt schafft der vortäuschende Irrtum dieser Momente einen untauglichen Versuch.[2] Ob das Verbrechen oder Vergehen in concreto strafbar ist, z. B. ob ein persönlicher Strafausschliessungsgrund oder Verjährung vorliegt, oder bei einem Antragsdelikt der Antrag fehlt,[3] kommt nicht in Betracht. Wohl aber muss ein Verbrechen oder Vergehen üherhaupt vorliegen, z. B. kann zu dem nur scheinbaren Delikte eines Wahnsinnigen niemand eine Begünstigung begehen.[4]

4. Das Beistandleisten muss irgend einen greifbaren Erfolg gehabt haben, sonst liegt nur ein Versuch vor.[5] Andererseits brauchen aber die im § 257 genannten Motive: „um ihn der Bestrafung zu entziehen“, „um ihm die Vorteile des Verbrechens oder Vergehens zu sichern“ und „seines Vorteils wegen“ nicht verwirklicht zu sein. Ob der Begünstigte von dem Beistande etwas erfahren hat oder nicht, ist gleichgültig.

5. Schwierig ist die Frage nach dem Antragserfordernis. Soll der Begünstiger von Amts wegen verfolgt werden, wenn der von ihm Begünstigte, also der Haupttäter, nur auf Antrag verfolgt wird? Erwünscht wäre dies nicht, zumal nach § 257 Abs. 1 a. E.

---

[1]) Sehr bestritten; dagegen z. B. v. Liszt § 183 III, I a.

[2]) Der übrigens nur bei der schweren Personenhehlerei des § 258 Nr. 2 strafbar ist, weil es sich nur hier um ein „Verbrechen“ handelt, und im übrigen der Versuch nicht für strafbar erklärt wird, cf. oben S. 80.

[3]) Darüber ob die Begünstigung selbst ein Antragsdelikt ist, unten Nr. 5.

[4]) Vielmehr wird hier „mittelbare Täterschaft“ vorliegen, cf. oben S. 114

[5]) cf. oben S. 148 8; so auch v. Liszt § 183 III, I b; dagegen G. M. z. B. Meyer-Allfeld S. 562, 7.

die Strafe für die Begünstigung niemals schwerer sein darf, als die für das Hauptdelikt. Bei der Begünstigung selbst sagt der Gesetzgeber allerdings nichts hierüber. Jedoch ist aus § 63, nach welchem auch gegen den Begünstiger die Verfolgung eintritt, sobald nur gegen einen der Beteiligten der Antrag gestellt ist, zu ersehen, dass auch die Begünstigung ein Antragsdelikt sein kann.[1]) Daher ist mit der herrschenden Meinung anzunehmen, dass die Begünstigung dann ein Antragsdelikt ist, wenn die Haupttat nur auf Antrag verfolgt wird.[2])

6. Teilnahme ist, wie bei jedem Delikt, so auch bei der Begünstigung möglich, denn die Begünstigung ist ja eben nach unserm St.G.B. keine Unterart der Teilnahme mehr, sondern ein delictum sui generis. Auch der Täter der Haupttat kann teilnehmen an der Begünstigung. Beispiel: Der Dieb A stiftet den B an, ihm Beistand zu leisten, um das gestohlene Gut in Sicherheit zu bringen. Ebenso kann jemand in bezug auf dieselbe Haupttat sowohl Teilnehmer als auch Begünstiger sein. Beispiel: A leistet dem B Beihilfe beim Diebstahl und einige Tage später Beistand, um ihn der Bestrafung zu entziehen.[3]) Jedoch sind alle diese Fragen sehr bestritten.

In bezug auf die einzelnen Arten der Begünstigung sei noch folgendes erwähnt.

Kommentarisches. 1. Zur persönlichen Begünstigung. — a) Der Zweck, „um denselben der Bestrafung zu entziehen", braucht nicht der Endzweck zu sein, wie v. Liszt dies § 183 III, 2 mit der Bezeichnung „Beweggrund" annimmt. — b) Die persönliche Begünstigung ist auch noch möglich, wenn die Strafe schon zum Teil vollstreckt ist. — c) Verbüsst jemand für einen anderen die Strafe, so liegt hierin eine Begünstigung; jedoch der Eigenart der Geldstrafe wegen nicht, wenn jemand für einen anderen teils direkt, teils indirekt eine Geldstrafe bezahlt.[4]) — d) Will sich jemand der Strafe durch Selbstmord ent-

[1]) Dasselbe ist ersichtlich aus § 247 Abs. 3.

[2]) Dagegen Binding, Lehrb. 2 S. 649 und Olshausen § 257 Nr. 51.

[3]) Auch Begünstigung zur Begünstigung ist möglich. Beispiel: A leistet dem B, welcher den C begünstigt hat, Beistand, um ihn der Strafe für seine Begünstigung zu entziehen.

[4]) So auch die herrschende Ansicht.

ziehen, so ist in dem Beistandleisten zu diesem Selbstmorde keine Begünstigung zu erblicken.[1])

2. Zur sachlichen Begünstigung. Die herrschende Ansicht erblickt in den „Vorteilen des Verbrechens oder Vergehens" nur Vermögensvorteile. Das halte ich nicht für richtig.[2])

3. Zur qualifizierten Begünstigung. Auch bei dem Begriff „seines Vorteils wegen" ist wiederum nicht nur an einen Vermögensvorteil zu denken.

4. Zur privilegierten Hehlerei. — a) Ueber den Begriff „Angehörige" cf. § 52 Abs. 2 St.G.B. — b) Die Begünstigung darf nur eine persönliche sein. Enthält sie zugleich eine sachliche, so tritt bezüglich dieser letzteren keine Straflosigkeit ein.

5. Zur Bestrafung der vor der Tat zugesagten Begünstigung. Diese wird hier zwar mit der Strafe der Beihilfe belegt, bleibt aber immerhin Begünstigung, denn es wird ja nicht die vor der Tat erfolgende Zusage bestraft,[3]) sondern die nach der Tat erfolgende Begünstigung.[4]) Ist dagegen durch die vorherige Zusage der Täter vorsätzlich zu seiner Tat bestimmt worden, so liegt natürlich Anstiftung vor.

6. Zur Personenhehlerei. Zu beachten ist, dass dieselbe je nach der Schwere des Deliktes, auf welches sie sich bezieht, bald Verbrechen, bald Vergehen ist. Nur im ersteren Falle ist demnach der Versuch strafbar.

II. Die **Sachhehlerei oder Partiererei,** § 259f. Während die Personenhehlerei ihrer gesetzgeberischen Struktur nach (oben S. 397 Nr. 6) eine qualifizierte Begünstigung ist, hat die vorliegende Sachhehlerei mit der Begünstigung nichts zu tun. Da erstere aber vom St.G.B. als „Hehlerei" bezeichnet wird, so gilt für dieselbe alles im Gesetzbuche über die Hehlerei schlechthin Gesagte (§§ 260 ff.) natürlich ebenfalls.

1. Die **einfache** Sachhehlerei, § 259. Sie liegt vor, wenn jemand „seines Vorteils wegen Sachen, von denen er weiss oder den Umständen nach annehmen muss, dass sie mittels einer strafbaren Handlung erlangt sind, verheimlicht, ankauft, zum

---

[1]) So mit Recht v. Liszt § 183 III, 2 gegen Frank § 257 V, I.

[2]) Dagegen auch Frank § 256 VI, und Meyer-Allfeld S. 560 Nr. 3 u. a.

[3]) Beispiel: X hat seinen Beistand vorher zugesagt, nachher aber nicht geleistet.

[4]) Wichtig ist dies z. B. für einen eventuellen Rückfallsdiebstahl. Ist nämlich die vorher zugesagte Begünstigung Beihilfe zum Diebstahl, so zählt sie für den Rückfall mit, andernfalls nicht.



Pfande nimmt oder sonst an sich bringt oder zu deren Absatze bei anderen mitwirkt", § 259.[1] [2])

2. Die **gewerbs- oder gewohnheitsmässige** Hehlerei,[3] [4]) § 260.

3. Hehlerei im **Rückfall**, § 261. Wie bei Betrug und Diebstahl (im Gegensatz zum Raub) begnügt sich das Gesetz nicht mit dem ersten Rückfall, sondern es verlangt, dass der Täter „im Inlande wegen Hehlerei einmal, und wegen darauf begangener Hehlerei zum zweiten Male bestraft worden ist", und nun eine dritte Hehlerei begeht.[5] [6])

Kommentarisches. — 1. Ausser dem Vorsatz wird zur Hehlerei also noch eine besondere Absicht verlangt, nämlich das Moment „seines Vorteils wegen". Zu der Annahme, dass letzterer gerade ein Vermögensvorteil sein müsse, liegt kein Grund vor. Ob der Täter später wirklich den erhofften Vorteil erlangt, ist gleichgültig. — 2. Während bei Diebstahl und Unterschlagung eine „fremde bewegliche Sache" verlangt wurde, sagt § 259 einfach „Sachen". Die Partiererei kann demnach sowohl an einer unbeweglichen als auch an der eigenen Sache begangen werden. Beispiel für das letztere: A verpfändet dem B einen Ring im Werte von 100 Mark (für eine Forderung von gleichfalls 100 Mark), C stiehlt ihn dem B, A erfährt dies und „kauft" dem C den Ring für 10 Mark ab. Jedoch kann das Delikt nur an der durch die strafbare Handlung erlangten Sache selbst begangen werden, also z. B. nicht an dem Gelde, welches der Dieb für die gestohlenen Sachen erhalten hat, oder wenn

---

[1]) Strafe: Gefängnis.

[2]) Ein ähnliches Delikt wie Sachhehlerei ist die Uebertretung des § 370 Nr. 3: „Wer von einem zum Dienststande gehörenden Unteroffizier oder Gemeinen des Heeres oder der Marine ohne die schriftliche Erlaubnis des vorgesetzten Kommandeurs Montierungs- oder Armaturstücke kauft oder zum Pfande nimmt". (Strafe: Geldstrafe bis zu 150 Mark oder Haft.) Es kann Idealkonkurrenz zwischen beiden vorliegen.

[3]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

[4]) Sie umfasst, wie schon erwähnt, auch die Personenhehlerei.

[5]) Strafe: wenn sich diese dritte Hehlerei auf einen schweren Diebstahl, auf einen Raub oder ein dem Raube gleich zu bestrafendes Delikt bezieht, Zuchthaus nicht unter zwei Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter einem Jahr. In allen übrigen Fällen Zuchthaus bis zu zehn Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter drei Monaten.

[6]) Ueber die Verjährung und anderes bezügl. des Rückfalles cf. oben S. 169.

er letztere mit einer andern Sache vertauscht hat, an dieser andern. — 3. Viel Streit hat das Moment hervorgerufen „oder den Umständen nach annehmen muss, dass sie mittels einer strafbaren Handlung erlangt sind". Einige (z. B. R.G. E. 2 S. 144) wollen infolge dieser Worte nur strafen, wenn grobe Fahrlässigkeit vorliegt, andere (z. B. v. Liszt § 147 II, 4 b) auch schon bei culpa levis, und zwar wollen einige diese (sei's schwere, sei's leichte) culpa auf den ganzen Tatbestand beziehen (z. B. A. Frank in Belings Strafrechtl. Abhandl. Heft 25 „Der subj. Tatbestand des Delikts der Sachhehlerei" 1899 S. 28 ff.), andere strafen nur dann, wenn sich die culpa speziell auf den Ursprung der verhehlten Sache (z. B. v. Liszt a. a. O. und Frank § 259 V) bezieht. Die herrschende Meinung erklärt das obige Moment für eine widerlegliche Schuldpräsumtion.[1]) Meiner Ansicht nach ist diese ganze Behandlungsmethode jenes Tatbestandsmerkmales eine unrichtige. Der Richter hat vielmehr direkt und ausschliesslich zu prüfen, ob der Täter „den Umständen nach annehmen musste, dass die Sache mittels einer strafbaren Handlung erlangt sei" oder nicht. Nebenher kann er allerdings (der Wissenschaft halber) untersuchen, ob in diesem Momente eine volle oder teilweise, eine schwere oder leichte Fahrlässigkeit, eine Schuldpräsumtion usw. enthalten sei. Aber er darf nicht umgekehrt sagen, in den Worten des Gesetzes sei eine grobe, eine leichte Fahrlässigkeit, eine Schuldpräsumtion usw. enthalten, und nun nach den Regeln der groben Fahrlässigkeit usw. verfahren. Die Einschiebung eines solchen Mediums ist besten Falles unschädlich und jedenfalls unnötig.[2]) — 4. Da das Gesetz sagt: „mittels einer strafbaren Handlung erlangt", so genügt auch eine Uebertretung (während die Begünstigung und Personenhehlerei nur bei einem „Verbrechen oder Vergehen" möglich ist). Im übrigen gilt über die „strafbare Handlung" dasselbe, was bei der Begünstigung über das „Verbrechen und Vergehen" gesagt ist, cf. oben S. 398 Nr. 3. — 5. Die Sache muss aber auch wirklich mittels der strafbaren Handlung „erlangt" sein. Beim Betteln ist dies z. B. nicht der Fall, denn das, was der Bettler erhalten hat, hat er durch Schenkung erhalten, und das Betteln, also die „strafbare Handlung", war nur die Veranlassung zu dieser Schenkung.[3]) Ebenso erlangt der Schmuggler die Sache nicht durch das Schmuggeln, sondern durch Kauf usw., und dasselbe ist zu sagen, wenn die Erwerbungs-

---

[1]) Z. B. Olshausen § 259 Nr. 21.

[2]) Vollkommen richtig sagt Meyer-Allfeld S. 510, 4, es solle nicht nur derjenige strafbar sein, „welcher weiss, dass die Sache mittels einer strafbaren Handlung erlangt war, sondern auch derjenige, der dies nur den Umständen nach annehmen musste. Abweichend von der Teilnahme bzw. Begünstigung ist damit auch die Fahrlässigkeit, wenn auch nur in einer bestimmten Beziehung, als strafbar behandelt."

[3]) Anders z. B. beim Diebstahl. Hier erlangt der Dieb durch das Wegnehmen, also durch den Diebstahl selbst, die betreffende Sache.

weise an sich erlaubt ist, aber unter Uebertretung irgendwelcher Nebenvorschriften (z. B. der Vorschriften über die Schonzeit) vorgenommen wird. An erbettelten, geschmuggelten Sachen usw. kann also keine Partiererei begangen werden.[1] — 6. Das Gesetz zählt eine grössere Anzahl von Ausführungshandlungen auf: verheimlicht, ankauft usw.[2] Bei all diesen Handlungen ist aber zu beachten, dass sie erst einsetzen dürfen, nachdem die betreffende Sache schon durch die strafbare Handlung „erlangt ist", andernfalls liegt Teilnahme vor. So sehen wir in dem oben schon behandelten Falle, in welchem der A eine ihm anvertraute Uhr verkauft, dass der (wissende) Käufer Mittäter ist, wenn man die Unterschlagung der Uhr erst im Verkauf derselben erblickt, dagegen Hehler, wenn man die Perfektion der Unterschlagung schon mit dem Anbieten zum Kauf annimmt. — 7. An einer und derselben Sache kann eine beliebige Anzahl von Hehlereien begangen werden. Z. B. der Dieb verkauft die gestohlenen Sachen an den wissenden A, dieser an den wissenden B, dieser an den wissenden C usw. Jeder dieser Käufer hat Sachhehlerei begangen. Jedoch hat nicht jeder in Realkonkurrenz zwei Hehlereien begangen, denn diejenige Hehlerei, welche er an sich durch den Verkauf der Sachen begeht (nämlich er „wirkt hierdurch zu deren Absatz bei andern mit"), wird absorbiert durch diejenige Hehlerei, welche er an derselben Sache schon durch ihren Ankauf begangen hatte.[3]

Die Strafe. Bemerkenswert ist, dass die Strafe der Begünstigung niemals eine schwerere sein darf, als die auf die Haupthandlung selbst angedrohte, § 257 Abs. 1 a. E.

Sonstige Massregeln. „Neben der wegen Hehlerei erkannten Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und neben jeder Verurteilung wegen Hehlerei auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden," § 262.

---

[1] So auch die herrschende Meinung.

[2] Das Essen oder Trinken der gestohlenen Ware ist auch als ein „Ansichbringen" zu betrachten; ebenso v. Liszt § 147 II, 2.

[3] Ebenso können die Täter und Teilnehmer des Vordeliktes nicht mehr an derselben Sache Hehlerei begehen, cf. für beides oben S. 106 Nr. 4.

IV. Betrug und Untreue.

(St.G.B. Abschnit XXII, §§ 263—266.)

A. Der **Betrug**, §§ 263—265.

Geschichtliches. Das römische Recht kannte anfangs nur die zivilrechtliche actio doli. Erst in der Kaiserzeit bildete sich als ein crimen extraordinarium (oben S. 5) der stellionatus heraus. Das deutsche Recht kannte ebenfalls kein spezielles Delikt des Betruges, und auch die Carolina erwähnt denselben noch nicht. Infolgedessen musste das gemeine Recht wieder auf das römische zurückgreifen und dieses ausbilden. Dabei schoss das 18. Jahrhundert zunächst über das Ziel hinaus, indem es den Begriff des Betruges übermässig ausdehnte, z. B. auf die Untreue, Fälle der Unterschlagung, der Fälschung usw. Das folgende Jahrhundert schränkte ihn dann wieder ein, und erst die neueren Gesetzgebungen haben den heutigen Begriff geschaffen.

Das Verbrechen. Die Konstruktion des Betruges ist eine sehr komplizierte. Der Gesetzgeber verarbeitet nämlich eine Ausführungshandlung und drei Folgen derselben. Die Ausführungshandlung besteht in dem Vorspiegeln falscher oder Entstellen oder Unterdrücken wahrer Tatsachen; die erste Folge in der Erregung oder Erhaltung eines Irrtums; die zweite Folge in der Vermögensbeschädigung eines andern; die dritte Folge in dem Vermögensvorteil des Täters oder eines Dritten.[1] Zur Vollendung des Betruges braucht die dritte Folge nur beabsichtigt, bezweckt zu sein, erreicht zu sein braucht sie nicht. Die beiden ersteren Folgen müssen aber wirklich eingetreten sein; dagegen ist es nicht nötig, dass der Täter sie gleichfalls bezweckte, sondern sie brauchen nur vom Vorsatz, von der Vorstellung umfasst zu werden.[2]

---

[1]) Den Wortlaut des Gesetzes cf. unten S. 405 Nr. 1.

[2]) De facto werden allerdings wohl ausnahmslos alle drei Folgen „beabsichtigt" sein, nämlich der Täter spiegelt vor, um dadurch erstens zu täuschen (erstes reales Motiv), um durch diese Täuschung zweitens das Vermögen eines andern zu beschädigen (zweites reales Motiv), um durch diese Vermögensbeschädigung drittens sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen (drittes reales Motiv). — Dahinter folgen dann eventuell noch weitere reale Motive und schliesslich irgend ein Urmotiv, z. B. das der Eitelkeit (das betrügende Dienstmädchen will sich mit dem Gelde ein seidenes Kleid kaufen).

1. Der **einfache** Betrug, § 263. Sein Tatbestand ist ein sehr langer: „Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, das Vermögen eines anderen dadurch beschädigt, dass er durch Vorspiegelung falscher oder durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Tatsachen einen Irrtum erregt oder unterhält".[1])

2. Der Betrug im **Rückfalle,** § 264. Er liegt vor wenn der Täter im Inlande zunächst einmal wegen Betruges bestraft wurde, dann wieder einen Betrug beging und wegen desselben bestraft wurde, und nun den dritten begeht.[2])

3. Der **Versicherungsbetrug,** § 265. Nach der Konstruktion, welche ihm der Gesetzgeber hat angedeihen lassen, ist derselbe eigentlich kein Betrug, sondern eine Brandstiftung bzw. ein Strandenlassen eines Schiffes, nämlich „wer in betrügerischer Absicht eine gegen Feuersgefahr versicherte Sache in Brand setzt, oder ein Schiff, welches als solches oder in seiner Ladung oder in seinem Frachtlohn versichert ist, sinken oder stranden macht".[3]) Näheres unten S. 409 in „Kommentarisches".

4. Den sog. **Kursbetrug** cf. unten beim Börsengesetz, S. 485.

Folgendes sei zur Erläuterung der obigen Fälle gesagt:

1. Die „Absicht" muss also darauf gehen, „sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil

---

[1]) Strafe: Gefängnis, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark, sowie auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann ausschliesslich auf die Geldstrafe erkannt werden.

Der Versuch ist strafbar.

(Antrag und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte cf. unten.)

[2]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu sechstausend Mark. Bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter drei Monaten und fakultativ daneben Geldstrafe bis zu dreitausend Mark. Bezüglich der Rückfallsverjährung usw. treten wieder die Vorschriften des § 245, cf. oben S. 169, ein.

[3]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu sechstausend Mark. Bei mildernden Umständen Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten, neben welcher auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

zu verschaffen". Meistens wird dieselbe eine „gewinnsüchtige" sein, sie aber ohne weiteres mit dieser zu identifizieren,[1]) dürfte unrichtig sein. War z. B. die Absicht des Täters darauf gegangen, seinem Bruder 100 Mark zu verschaffen, damit dieser seine kranke Mutter in ein Bad reisen lassen könne, so liegt zweifellos „Betrug" vor, trotzdem man von einer „gewinnsüchtigen Absicht" doch wohl kaum reden kann (cf. oben S. 245, auch S. 292f.). Während sonst vielfach die Absicht auf einen Vorteil schlechthin gerichtet sein muss, verlangt der Betrug die Absicht auf einen Vermögens-, also einen in Geld abschätzbaren Vorteil. Ferner muss der Vermögensvorteil ein rechtswidriger sein.[2]) Hat der Täter dieses Tatbestandsmoment der Rechtswidrigkeit nicht gekannt, so liegt kein Vorsatz und somit kein Betrug vor, hat er es sich irrigerweise vorgetäuscht, so ist untauglicher Versuch anzunehmen.

2. Während ein Vermögensvorteil, wie wir soeben sahen, nur in cogitatione zu bestehen braucht, wird ein Vermögensschaden in re verlangt. Es würde demnach richtiger sein, den Betrug ein Vermögensschädigungsdelikt zu nennen, als ein Bereicherungsdelikt. Eine Vermögensbeschädigung ist nicht anzunehmen, wenn statt der einen Leistung eine gleichwertige andere gewährt wird, wenn z. B. der A statt der gekauften Kartoffelsorte eine gleichwertige andere erhält.[3])

3. Ein dauernder Vermögensnachteil braucht nicht vorzuliegen, z. B. ist Betrug auch anzunehmen, wenn infolge der Täuschung der Kurs einer Aktie um 20% gesunken ist, mag er späterhin auch wieder um 20% oder noch mehr gestiegen sein. Auch eine blosse Gefährdung kann einen Vermögensnachteil repräsentieren, z. B. ist eine gefährdete Forderung (für den Fall der Zession, des Verkaufs usw.) weniger wert als eine sichere.

---

[1]) Wie v. Liszt § 139 II, 4; Meyer-Allfeld S. 479 Nr. 4 u. A.

[2]) Die herrschende Meinung, besonders R.G. (cf. E. 5 S. 353ff., E. 26 S. 354) identifiziert das Moment „rechtswidrig" mit „unberechtigt"; dagegen aber mit Recht: Binding, Lehrb. 1 S. 363; Birkmeyer S. 1177 Nr. 3; Frank § 233 VI, 3c; Hälschner 2 S. 273; v. Lilienthal S. 64; v. Liszt § 139 II, 4b; Merkel S. 325; Olshausen § 263 Nr. 45 und viele andere.

[3]) So auch die herrschende Meinung, z. B. (jetzt auch) Meyer-Allfeld S. 480 Anm. 39.

Auch in einem lucrum cessans kann der Vermögensnachteil bestehen.[1]) Denn einen mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit zu erwartenden Gewinn muss man schon mit zum Vermögen rechnen.[2])

4. Das Mittel der Vermögensbeschädigung gibt das Gesetz sehr genau an, nämlich der Schaden muss dadurch verursacht sein, dass der Täter „durch Vorspiegelung falscher Tatsachen oder durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Tatsachen einen Irrtum erregt oder unterhält". Das blosse Benutzen eines Irrtums ist nicht mit genannt, würde daher zur Annahme eines Betruges auch nicht genügen. Der Begriff der Tatsache ist oben S. 307 gegeben. Der Geschädigte und der Getäuschte brauchen nicht eine und dieselbe Person zu sein. Beispiele: der Geschäftsinhaber wird geschädigt dadurch, dass sein Geschäftspersonal getäuscht wird; der A erleidet einen Schaden dadurch, dass sein Freund B getäuscht wird und ihm einen falschen Rat gibt.[3])

5. Speziell kann auch das Gericht (sowie der Gerichtsvollzieher) der Getäuschte sein. Der Versuch würde beginnen mit dem Vorspiegeln bzw. Entstellen vor Gericht.[4])

6. Zuweilen ist es quaestio facti, ob überhaupt eine Täuschung vorliegt und ferner, ob auf dieser die Vermögensbeschädigung beruht. Bittet mich z. B. ein Arbeiter um 10 Mark

---

[1]) Dass ein solcher meist schwerer festzustellen ist, als ein damnum emergens, tut nichts zur Sache.

[2]) So auch v. Liszt § 139 II, 1; Meyer-Allfeld S. 480 Anm. 35; Olshausen § 263 Nr. 21; andern genügt dagegen ein solcher rein objektiv zu erwartender Gewinn nicht, sondern sie verlangen, dass schon ein rechtlicher Anspruch auf denselben existiere, so Binding, Lehrb. 1 S. 344 i. A.; Hälschner 2 S. 257 Anm. 1 und Frank § 263 V, 1.

[3]) So die Mehrzahl gegen Binding, welcher sich Lehrb. 1 S. 345 Anm. 2 in dieser Beziehung an Merkel und Köstlin anschliesst.

[4]) Es ist nicht einzusehen, warum hierzu nicht auch blosse Parteibehauptungen genügen sollten. So richtig z. B. Binding, Lehrbuch 1 S. 350 Anm. 2, Meyer-Allfeld S. 478 a. E.; andere, z. B. v. Liszt § 139 II, 3 und Olshausen § 263 40 a wollen nur eine falsche Beweisantretung gelten lassen.

mit der falschen Begründung, seine Frau sei krank, so liegt Betrug vor, wenn ich infolge dieser Vorspiegelung das Geld gebe, aber nicht, wenn ich aus irgend einem andern Grunde, z. B. bloss um mir den Mann vom Halse zu schaffen, das Geld gegeben habe.[1])

7. Betrug muss mit der herrschenden Meinung wohl abgelehnt werden bei dem sogenannten **blinden Passagier,** denn ein „Nichtwissen" ist noch kein „Irrtum".[2]) Aus demselben Grunde ist die missbräuchliche Erlangung einer Sache aus einem **Automaten** kein Betrug, cf. oben S. 381 a. E.

8. Der Betrug kann auch durch Unterlassung, speziell durch Verschweigen begangen werden, aber (nach den allgemeinen Regeln oben S. 85) nur, wenn eine Pflicht zum Handeln, speziell zum Reden, vorhanden war.[3]) Auch die **Zechprellerei** (allgemeiner der sog. Kreditbetrug) ist in dubio als Betrug anzusehen, denn Regel ist, dass ein Gast (falls er nicht bekannt ist oder sonstige Umstände vorliegen) bar bezahlt, und dass der Wirt von den Gästen Barzahlung erwartet. Wer also Speisen bestellt mit dem Bewusstsein, nicht bezahlen zu können, täuscht den Wirt und beschädigt dessen Vermögen.[4])

9. Eine innerhalb unsittlicher oder strafbarer Verträge erlittene Vermögensbeschädigung ist nicht als eine Vermögensbeschädigung im Sinne des § 263 anzusehen, z. B. wenn eine Hure betrogen wird um ihren Lohn; oder umgekehrt, dem vorher Bezahlenden die unsittliche oder strafbare Gegenleistung verweigert wird.[5]) Ueber die Abhebungen aus einem fremden **Sparkassenbuch** cf. oben S. 378 a. E.

---

[1]) Frank § 263 V Abs. 3 erklärt den Betrug beim Betteln für „vollständig ausgeschlossen".

[2]) Obwohl es nahe liegt, zu folgern: der Passagier hätte sein Mitfahren anzeigen müssen und hat durch Unterlassung dieser Anzeige in dem Schaffner den Irrtum erregt, dass mehr als die dem Schaffner bekannten Personen nicht mitführen.

[3]) cf. eventuell das in der vorigen Anm. gegebene Beispiel. So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. v. Liszt § 139 II, 2.

[4]) So auch Binding, Lehrb. 1 S. 361, Meyer-Allfeld S. 481 u. A.

[5]) So auch jetzt die herrschende Meinung, cf. z. B. Meyer-Allfeld S. 481.

10. Manche[1]) verlangen, dass die Vermögensbeschädigung mit dem vom Täter erstrebten Vermögensvorteil in Wechselwirkung stehe; jedoch mit Unrecht. Betrug liegt vielmehr auch dann vor, wenn der vom Täter erwartete Vermögensvorteil überhaupt aus der Vermögensbeschädigung (sei's direkt, sei's indirekt) nicht entstehen konnte. Denn nach dem Gesetz kommt es nur darauf an, dass der Täter den Vermögensvorteil angenommen und „beabsichtigt" hatte.[2])

11. Eine Anzahl von Betrugsfällen sind dem St.G.B. durch Spezialgesetze entzogen, nämlich durch die Zoll- und Steuergesetze des Reiches sowohl wie der Partikularstaaten.[3]) Es sind dies die sog. **Defraudationen** oder **Steuerhinterziehungen.**[4]) Idealkonkurrenz zwischen ihnen und dem § 263 St.G.B. ist demnach ausgeschlossen.[5])

Kommentarisches zum Versicherungsbetruge. — 1. „In betrügerischer Absicht" heisst in der Absicht, sich oder einem dritten durch Betrug die Versicherungssumme zu verschaffen. Täter kann demnach auch der nicht Versicherte sein.[6]) — 2. Stiftet der A den B an, eine Brandstiftung zu begehen, damit er, der A, die Versicherungssumme einziehen könne, so begeht der B einen Versicherungsbetrug, wenn er um die ganze Sachlage wusste, und der A ist alsdann der Anstifter hierzu. Dagegen begeht B eine einfache Brandstiftung, wenn er nichts von der betrügerischen Absicht des A wusste; in diesem Falle ist A der Anstifter zur einfachen Brandstiftung und zugleich mittelbarer (fingierter) Täter des Versicherungsbetruges, denn er hat einen Getäuschten benutzt (cf. oben S. 114). — 3. Zieht Täter späterhin die Versicherungssumme ein, so begeht er damit keinen neuen Betrug, denn dieses (der Stellung des Deliktes im Abschn. XXII wegen) ist schon als durch die betrügerische Absicht beim Versicherungsbetruge gesetzgeberisch bewertet und konsumiert zu betrachten.[7]) — 4. Da, wie wir schon oben S. 405 sahen, der Versicherungsbetrug

---

[1]) z. B. Meyer-Allfeld S. 482 Nr. 8.

[2]) cf. auch Olshausen § 263 Nr. 50, Oppenhoff-Delius § 263 Nr. 12 u. A.

[3]) Soweit die der letzteren nach § 2 Abs. 2 E.G. Gültigkeit haben.

[4]) cf. unten Teil B Abschn. XII.

[5]) So auch hier die herrschende Meinung, cf. z. B. Meyer-Allfeld S. 482 Nr. 10.

[6]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Frank § 265 IV.

[7]) cf. oben S. 166 Nr. 4, so auch v. Liszt § 140 III a. E.; Frank § 265 Nr. I; Meyer-Allfeld S. 483 u. A.; dagegen die herrschende Meinung. (Für die

kein „Betrug" im technischen Sinne ist (auch vom Gesetz nicht so genannt wird), so kommen auch nicht die Antrags- und Rückfallsvorschriften des Betruges (§ 263 Abs. 4 und § 264) zur Anwendung.[1]) — 5. Idealkonkurrenz zwischen Versicherungsbetrug und Brandstiftung ist möglich, denn weder jeder Versicherungsbetrug ist zugleich eine „Brandstiftung", noch umgekehrt jede „Brandstiftung" zugleich ein Versicherungsbetrug.[2])

B. Die **Untreue,** § 266 (nicht zu verwechseln mit der schwereren Unterschlagung, der „Veruntreuung", oben S. 388). Sie besteht darin, dass Vormünder, Bevollmächtigte, Feldmesser usw. absichtlich zum Nachteile der ihnen anvertrauten Sachen bzw. ihnen vertrauenden Personen handeln. Das Gesetz gibt einen sehr ausführlichen Tatbestand und unterscheidet einfache und schwere Untreue.

Geschichtliches. Wie viele Delikte, so hat auch die Untreue früher kein selbständiges Dasein geführt. Während das römische Recht dieselbe nur mit der zivilrechtlichen infamia belegte (z. B. in der actio tutelae), hat die P.G.O. sie (in Art. 170) mit der Unterschlagung zusammengestellt. Im 18. Jahrhundert fand sie, wie wir oben S. 404 schon sahen, Unterkunft im Begriff des Betruges. Erst im vorigen Jahrhundert rang sie sich[3]) zu einem delictum sui generis durch.

I. Einfache Untreue, § 266 Abs. 1.

1. „Vormünder, Kuratoren, Güterpfleger, Sequester, Massenverwalter, Vollstrecker letztwilliger Verfügungen und Verwalter von Stiftungen, wenn sie absichtlich zum Nachteile der ihrer Aufsicht anvertrauten Personen oder Sachen handeln;

2. Bevollmächtigte, welche über Forderungen oder andere Vermögensstücke des Auftraggebers absichtlich zum Nachteile desselben verfügen;

3. Feldmesser, Versteigerer, Mäkler, Güterbestätiger, Schaffner, Wäger, Messer, Bracker, Schauer, Stauer und andere zur Betreibung ihres Gewerbes von der Obrigkeit verpflichtete

---

Zumessung der Strafe kommt natürlich eine ev. spätere Einziehung des Geldes in Betracht.)

[1]) So auch Frank § 265 I; v. Liszt § 140 III u. A.

[2]) So richtig Frank § 265 I; dagegen Merkel in Holtzendorffs Handbuch 3 S. 780; Meyer-Allfeld S. 483 u. A.

[3]) Zum Teil in Anlehnung an das französische Recht.

Personen, wenn sie bei den ihnen übertragenen Geschäften absichtlich diejenigen benachteiligen, deren Geschäfte sie besorgen".[1])

II. Schwere Untreue, § 266 Abs. 2. Sie liegt vor, wenn zu der einfachen Untreue das Motiv hinzutritt: „sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen".[2])

Ausserdem verweisen manche Nebengesetze auf die Untreue des St.G.B., oder konstruieren ähnliche Delikte, wie die Untreue, z. B. das Handelsgesetzbuch gegen die Mitglieder des Aufsichtsrats und Vorstandes einer Aktiengesellschaft § 312, das Börsengesetz gegen den Kommissionär usw. Wir werden bei der Behandlung der Nebengesetze hierauf zurückkommen.

Interessant ist die unrichtige Verwendung des Begriffes „absichtlich" durch den Gesetzgeber. Wie wir oben S. 127 des Näheren sahen, muss „absichtlich" hier einfach im Sinne von „vorsätzlich" aufgefasst werden, denn sonst wäre der ganze § 266 legislatorisch ein Schlag ins Wasser. Es genügt demnach, wenn der Täter weiss, dass er zum Nachteil seines Mündels usw. handelt, mag der Zweck seines Handelns sein, welcher er wolle.[3])

Kommentarisches. — 1. „Zum Nachteil" und „benachteiligt". — a) Wörtlich genommen würde jeder beliebige Nachteil genügen, z. B. Nachteil bezüglich der Gesundheit, der Erziehung usw.; jedoch muss man wohl die Untreue ausschliesslich für ein „Vermögens"delikt halten und speziell einen „Vermögens"nachteil verlangen.[4]) — b) Der in Nr. 1 und 2 gebrauchte Ausdruck „zum Nachteil" ist mehrdeutig. Man könnte (besonders, da der Gesetzgeber noch das Wort „absichtlich" hinzufügt) meinen, es solle der Zweck damit gemeint werden, so dass es genügt, wenn der Vormund usw. handelt in der Absicht, sein Mündel zu benachteiligen, gleichgültig, ob der Nachteil wirklich eintritt oder nicht. Daraus jedoch, dass der parallele Ausdruck in Nr. 3 „benachteiligen" heisst, ist zu schliessen, dass auch in den beiden ersten Nummern zur Perfektion der Untreue ein wirkliches Benachteiligen verlangt

---

[1]) Strafe: Gefängnis und fakultativ Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

[2]) Strafe: Neben der Gefängnisstrafe der einfachen Untreue kann auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden.

[3]) So auch die herrschende Ansicht. cf. z. B. v. Liszt § 136 II, 3, ebenso R.G. cf. E. 1 S. 175.

[4]) So auch die herrschende Meinung. cf. z. B. v. Liszt § 136 Anm. 1, und jetzt auch Meyer-Allfeld S. 499 Anm. 14, ebenso R.G. (cf. E. 16 S. 177); dagegen z. B. Doerr, „Ueber das Objekt bei den strafrechtlichen Angriffen auf vermögensrechtliche Interessen" 1897 (Bennecke, Heft 3/4) S. 52.

wird.[1]) — 2. Zu den „Bevollmächtigten" der Nr. 2 gehört auch der Gerichtsvollzieher, denn seiner juristischen Stellung nach ist er zugleich Bevollmächtigter der Parteien.[2]) Selbstverständlich muss die Vollmacht zur Zeit der Tat vorliegen.[3]) — 3. Ferner ist zu beachten, dass in Nr. 2 „Forderungen oder andere Vermögensstücke" gesagt ist, also um das bekannte Tatbestandsmoment „fremde bewegliche Sache", überhaupt um eine „Sache" handelt es sich hier nicht, sondern auch an unbeweglichen Sachen und an Rechten kann die Untreue begangen werden. — 4. Untreue kann in Idealkonkurrenz mit Unterschlagung zusammentreffen.[4]) — 5. Das Merkmal: „um sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen" lernten wir oben S. 405 a. E. schon kennen. Zu beachten ist jedoch, dass bei der Untreue dieser Vermögensvorteil kein „rechtswidriger" zu sein braucht.

Die Strafe. Bezüglich derselben ist nichts weiter zu bemerken, als dass einfacher Betrug und Untreue nur Vergehen sind, dass aber bei ersterem der Versuch unter Strafe gestellt ist. Der einfache Betrug gegen Angehörige, Vormünder oder Erzieher ist nur auf Antrag zu verfolgen und der Antrag ist (ausnahmsweise, cf. oben S. 203 Nr. 9) zurücknehmbar, § 263 Abs. 4.

Sonstige Massnahmen. In allen Fällen kann teils neben der Zuchthausstrafe (St.G.B. § 32), teils nach ausdrücklicher Bestimmung, auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

V. Die Urkundenfälschung.

(St.G.B. Abschnitt XXIII, §§ 267—278.)

Geschichtliches. Im römischen Recht war die Urkundenfälschung zugleich mit der Münzfälschung enthalten in der lex Cornelia de falsis. Im deutschen Recht trat sie dagegen schon früh als delictum sui generis auf, cf. z. B. C.C.C. Art. 112.

Systematisches. Das St.G.B. erblickt in der Urkundenfälschung nicht etwa eine Unterart des Betruges, sondern ein

---

[1]) So auch v. Liszt § 136 II, 3.

[2]) So auch Meyer-Allfeld S. 499.

[3]) So auch R.G. in E. 14 S. 484.

[4]) So auch die herrschende Meinung; dagegen Binding, Handb. 1 S. 363 Anm. 20 und Hälschner 2 S. 394.

selbständiges Delikt, und zwar ein Delikt, welches sich gegen „Treu und Glauben“, gegen die publica fides richtet. Was die Ueberschrift „Urkundenfälschung“ anbetrifft, so stimmt sie nicht genau. Es sind nämlich nicht alle in dem vorliegenden Abschnitte XXIII enthaltenen Delikte „Urkundenfälschungen“. Z. B. ist bei der sog. intellektuellen Urkundenfälschung (§ 271) die Urkunde vollkommen echt (nur ihr Inhalt ist falsch), und ebensowenig ist die Vernichtung oder Beschädigung einer Urkunde (und die Grenzsteinverrückung) § 274, eine Urkundenfälschung. Vielmehr enthält der Abschnitt allgemeiner „Urkundendelikte“. Andererseits umfasst er aber auch wieder nicht sämtliche Urkundendelikte des St.G.B.'s, z. B. finden sich solche noch in §§ 92 Nr. 1, 133, 299 usw.

Der **Begriff der Urkunde.**[1]) Das Strafgesetzbuch selbst gibt keine Definition. Urkunde im strafrechtlichen Sinne ist jeder von Menschenhand zum Zwecke des Beweises rechtserheblicher Tatsachen angefertigte Gegenstand. Die Schriftlichkeit ist demnach kein Erfordernis der Urkunde,[2]) Zeichen genügen auch. Immer muss aber der Gegenstand einen und zwar einen objektiv verständlichen[3]) Gedankeninhalt verkörpern.[4])

Dass der betreffende Gegenstand dazu bestimmt sei, etwas zu beweisen, ist als notwendig zu erachten.[5]) Dem Anfertigen

---

[1]) cf. besonders Paul Merkel: Die Urkunde im deutschen Strafrecht, 1902.

[2]) Dagegen Binding, Lehrbuch 2 S. 170, Paul Merkel S. 228.

[3]) So richtig v. Liszt § 160 Anm. 3.

[4]) Andernfalls liegt keine Urkunde, sondern nur ein sog. Beweiszeichen vor. Im einzelnen herrscht jedoch viel Streit. (Das „Maler-“ oder „Künstlerzeichen“ auf dem Gemälde ist wohl als Urkunde anzusehen, denn wenigstens allen Sachverständigen ist es verständlich. So richtig Meyer-Allfeld S. 605 Anm. 12 u. A.

[5]) So auch Binding, Lehrbuch 2 S. 189; Birkmeyer S. 1187; Hälschner 2 S. 520 f.; v. Liszt § 160 II, 2; Meyer-Allfeld S. 604 3; Olshausen § 267 Nr. 3b u. A.; dagegen Paul Merkel S. 290; Mommsen, G.S. 36 S. 41 u. 49; Weismann Z. 11 S. 21 u. 32; Speziell Frank definiert § 267 II Abs. 7: „Urkunde ist eine verkörperte für den Rechtsverkehr bestimmte Erklärung“.

zum Zwecke des Beweises steht gleich eine nachträgliche Bestimmung zum Beweise. Urkunden ersterer Art nennt man auch wohl „Absichtsurkunden", Urkunden letzterer Art „Zufallsurkunden".[1])

Der Aussteller muss aus der Urkunde selbst erkannt werden können, jedoch ist Unterschrift nicht nötig, sondern Erkenntlichkeit durch den Stempel der Firma usw. genügt.[2])

„Echt" ist eine Urkunde, wenn sie von demjenigen, den sie als ihren Aussteller angibt, auch wirklich herrührt, sie ist **„falsch"**, wenn sie von einem andern herrührt. Auf die Wahrheit des Inhalts kommt es nicht an. Hat z. B. der A von einem Wucherer 30 Mk. und einen Anzug erhalten und quittiert dafür den Empfang von 100 Mark, so ist die Urkunde „echt".[3])

Die Verbrechen. Dieselben sind, wie schon erwähnt, nicht sämtlich Urkundenfälschungen, sondern gehören dem weiteren Begriff der Urkundendelikte an.

I. Die **eigentliche Urkundenfälschung**, §§ 267 ff. Für dieselbe kommt nicht jede beliebige Urkunde in Betracht, sondern nur erstens die öffentliche, aber einerlei, ob sie eine inländische oder ausländische ist, und zweitens eine solche private Urkunde, „welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist".[4])

1. Die einfache Urkundenfälschung, §§ 267 ff. Sie besteht darin, dass jemand eine Urkunde der obengenannten Art[5])

---

[1]) So auch Binding, v. Liszt, Meyer-Allfeld, Olshausen an den in der vorigen Anmerkung angegebenen Stellen.

[2]) So auch v. Liszt § 160 II, 4; Meyer-Allfeld S. 605.

[3]) Sie ist selbstverständlich auch „echt", wenn der A etwa durch Drohungen gezwungen wurde, sie auszustellen oder zu unterschreiben.

[4]) Eine öffentliche Urkunde ist, wie wir uns aus dem Zivilprozessrecht erinnern werden, eine Urkunde, „welche von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnis oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form aufgenommen ist", Z.P.O. § 415.

[5]) Also eine inländische oder ausländische öffentliche Urkunde oder eine solche Privaturkunde, welche zum Beweisen von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist.

„verfälscht oder fälschlich anfertigt und von derselben zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch macht, § 267.[1])

2. Die qualifizierte Urkundenfälschung, § 268. Sie liegt dann vor, wenn die einfache Urkundenfälschung begangen wird in der Absicht, „sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen oder einem andern einen Schaden zuzufügen“.[2])

Die Ausführungshandlung hat im Gegensatz zu der (sonst ähnlich konstruierten) Ausführungshandlung des Münzverbrechens zwei Akte. Denn während die Münzfälschung schon perfekt ist, wenn der Täter fälscht, um zu gebrauchen, ist die Urkundenfälschung erst perfekt, wenn der Täter fälscht und gebraucht. Aber die Ausführungshandlung wird durch das Gesetz selbst noch weiter ausgelegt, nämlich „der fälschlichen Anfertigung einer Urkunde wird es gleich geachtet, wenn jemand einem mit der Unterschrift eines anderen versehenen Papiere ohne dessen Willen oder dessen Anordnungen zuwider durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gibt“, § 269. Es ist dies der sog. **Blankettmissbrauch.** Beispiel: Ein Lehrling erhält von seinem Prinzipal einen leeren Bogen mit dessen Unterschrift, damit er den Empfang gewisser Waren quittiere. Statt dessen leiht der Lehrling auf den Namen seines Prinzipals 10 Mark und quittiert diese auf dem Blankett. Ferner wird es

---

[1]) Strafe: Gefängnis.

[2]) Strafe: „Eine Urkundenfälschung, welche in der Absicht begangen wird, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen oder einem anderen Schaden zuzufügen, wird bestraft, wenn

1. die Urkunde eine Privaturkunde ist, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann;
2. die Urkunde eine öffentliche ist, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, neben welchem auf Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu sechstausend Mark erkannt werden kann.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe ein, welche bei der Fälschung einer Privaturkunde nicht unter einer Woche, bei der Fälschung einer öffentlichen Urkunde nicht unter drei Monaten betragen soll. Neben der Gefängnisstrafe kann zugleich auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden.“

der ganzen Urkundenfälschung (nicht bloss dem Anfertigen gleich geachtet), „wenn jemand von einer falschen oder verfälschten Urkunde, wissend, dass sie falsch oder verfälscht ist, zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch macht“, § 270. [1]) Bei der Existenz des § 270, so könnte man meinen, sei der § 267 überflüssig, denn wenn jemand schon bestraft wird, wenn er wissentlich von einer verfälschten Urkunde Gebrauch macht, weshalb sei es dann noch nötig, zu sagen, dass auch der bestraft wird, welcher eine solche Urkunde fälscht und davon Gebrauch macht. An sich ist dies richtig, aber de lege lata haben wir den grossen Unterschied, dass der Versuch der qualifizierten Urkundenfälschung (der Versuch der einfachen kommt nicht in Betracht, weil er straflos ist), wenn wir nur den § 270 besässen, erst mit dem Gebrauchmachen beginnen würde, während er jetzt (nach § 267) schon mit der Verfälschung bzw. falschen Anfertigung beginnt.[2])

Der erste Akt der Ausführung besteht also in dem Fälschen einer echten Urkunde, oder dem Anfertigen einer falschen. Ersteres liegt z. B. vor, wenn jemand in einer echten Urkunde aus „100 Mark“ „1000 Mark“ macht oder den Namen Meier in Maier umändert, denn jetzt rührt diese neue Urkunde nicht mehr her von demjenigen, welcher als ihr Aussteller angegeben ist. Die Wahrheit der verfälschten oder fälschlich angefertigten

---

[1]) v. Liszt § 161, III sagt: „Bei mehrfachem Gebrauch derselben falschen Urkunde liegt . . . nur eine strafbare Handlung vor“. Meiner Ansicht nach ist das zuviel behauptet, vielmehr kommen die gewöhnlichen Regeln über Verbrechenseinheit und Verbrechensmehrheit (oben S. 101 ff. § 13) zur Anwendung. Z. B. würde ich ohne Bedenken zwei strafbare Handlungen annehmen, wenn der A heute in Berlin wissentlich eine falsche Urkunde zum Zwecke der Täuschung gebraucht und ein Jahr später in Königsberg dieselbe Urkunde zum Zwecke der Täuschung noch einmal benutzt.

[2]) So auch Binding, Lehrbuch 2 S. 248, 2; Frank § 268, II; v. Liszt § 161, IV; Olshausen § 268 Nr. 7; Weismann Z. 11 S. 78 u. A.; dagegen Baumgarten („Die Lehre vom Versuch“ 1888) S. 413; Cohn („Zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen“ I, 1880) S. 640; Kohler, „Studien“ I S. 18f.; Lenz („Die Fälschungsverbrechen I, Die Urkundenfälschung 1897) S. 197. Dritte, z. B. Hälschner 2 S. 553, wollen den einzelnen Fall entscheiden lassen.

Urkunde ist vollständig gleichgültig (cf. oben S. 414), z. B. liegt auch Urkundenfälschung vor, wenn A in Wirklichkeit 1000 Mark erhalten aber nur 100 Mark quittiert hat, und nun jemand die 100 Mark in 1000 Mark umändert.[1])

Der zweite Akt der Ausführung ist das Gebrauchen. Selbstverständlich muss die Urkunde als solche gebraucht sein, nicht z. B. als Autogramm.[2]) Auf die in der Urkunde angegebenen Tatsachen braucht der Täuschende sich nicht gerade zu berufen, es genügt die Verwendung allgemein als Beglaubigungsmittel.[3]) Mit Binding ist die Aufforderung zur Kenntnisnahme der Urkunde, verbunden mit der Möglichkeit hierzu,[4]) schon als Gebrauchmachen anzusehen.[5]) Ebenso wäre meiner Ansicht nach als ein Gebrauchmachen anzusehen das Vorlesen[6]) einer Urkunde oder die Benutzung einer Abschrift.[7])

Besondere Schwierigkeiten macht die Urkundenfälschung durch Telegramm. Nach Dambach[8]) ist sie schon perfekt, wenn der Absender die falsche Depesche dem Beamten übergeben hat. Jedoch ist hierin wohl kaum ein „Gebrauchmachen zum Zwecke der Täuschung“ zu erblicken, vielmehr liegt letzteres erst

---

[1]) Stimmt der Aussteller zu, so kann von einer Urkundenfälschung keine Rede mehr sein, denn dann rührt die Urkunde ja von dem als Aussteller Angegebenen wirklich her (wenn derselbe auch seinen Namen bzw. andere Teile der Urkunde von einem andern hat schreiben lassen).

[2]) So auch R.G. in E. 28 S. 130.

[3]) So u. A. Meyer-Allfeld S. 608.

[4]) Z. B. mit der Ueberreichung oder der Deponierung an einem zugänglichen Orte.

[5]) Binding, Lehrb. 2 S. 251. Andere sind mit noch weniger zufrieden, z. B. sieht Frank § 267 V 2a schon die blosse Gewährung der Möglichkeit der Kenntnisnahme für ein Gebrauchmachen an. Dagegen verlangen Dritte umgekehrt mehr, z. B. nimmt v. Liszt ein Gebrauchmachen erst mit der sinnlichen Wahrnehmung der Urkunde durch den Getäuschten an, § 161 I, 2. R.G. schwankt, cf. z. B. E. 19 S. 215 und 35 S. 145.

[6]) So auch R.G. in E. 15 S. 110 und Meyer-Allfeld S. 608; dagegen v. Liszt § 161 I, 2.

[7]) Dagegen v. Liszt a. a. O. und Meyer-Allfeld a. a. O., ebenso verschiedene Reichsgerichtsentscheidungen, z. B. 26 S. 270; 29 S. 359; dafür R.G. in E. 16 S. 228.

[8]) Das Telegraphenstrafrecht 1897, § 20 S. 53.

vor, wenn das Ankunftstelegramm, die sog. Depeschenausfertigung, dem Adressaten übergeben ist.[1])

Vorsatz und Absicht sind bei der Urkundenfälschung in eigentümlicher Weise verquickt. Wir wollen beide gleich an dem qualifizierten Delikt betrachten. Zunächst haben wir wieder den gewöhnlichen Vorsatz, also Täter muss wissen, dass es sich um eine Urkunde handelt, dass diese eine öffentliche ist usw. Zu diesem Vorsatz kommt nun aber noch eine Anzahl von „Absichten". Nämlich gleich beim Anfang der Ausführung muss eine „rechtswidrige Absicht" vorliegen, d. h. die Absicht, „von der Urkunde im rechtlichen Verkehr zum Zwecke der Täuschung als Beweismittel (also um den Getäuschten zu einem rechtserheblichen Verhalten zu bestimmen) Gebrauch zu machen".[2]) Beim zweiten Akte der Ausführungshandlung, dem Gebrauchmachen, fordert das Gesetz eine zweite Absicht, nämlich „zum Zwecke einer Täuschung". Ob dieser Zweck erreicht wird oder nicht, ist gleichgültig, denn eben nur auf den Zweck kommt es dem Gesetzgeber an. Ebenso ist gleichgültig, wer getäuscht wird, vor allem braucht es nicht grade derjenige zu sein, welcher geschädigt werden soll. Schliesslich wird (speziell zur qualifizierten Urkundenfälschung) noch eine dritte Absicht verlangt, und zwar entweder die Absicht, „sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen", oder die Absicht, „einem andern Schaden zuzufügen". Also das blosse Bewusstsein, der Vorsatz, dass man einem andern Schaden zufügt usw., würde nicht genügen, sondern diese Voraussicht muss ein Motiv des Handelns gewesen sein. Ob diese Absichten erreicht werden, ist wieder gleichgültig (käme höchstens bei der Festsetzuug der Höhe der Strafe in Betracht).[3])

---

[1]) So auch Frank § 267 VII. Im übrigen ist noch manches streitig, z. B. ob erst durch die Ankunftsdepesche oder schon durch die Aufgabedepesche die falsche Urkunde repräsentiert wird usw.

[2]) So richtig v. Liszt § 161 II; ebenso Binding, Lehrb. 2 S. 242; Frank § 267 VI, 3.

[3]) Beim „Vermögensvorteil" sei noch darauf aufmerksam gemacht, dass derselbe nicht, wie z. B. beim Betruge, oben S. 405 a. E. ein „rechtswidriger" zu sein braucht (streitig). Auch hier identifizieren v. Liszt a. a. O. V, 1 und Meyer-Allfeld S. 607 die Absicht, sich oder einem andern einen Vermögensvorteil zu

Idealkonkurrenz zwischen Urkundenfälschung und Betrug ist möglich, da in jeder Urkundenfälschung nicht ohne weiteres ein Betrug liegt.[1]) Wichtig ist dies z. B. wenn Rückfallsbetrug in Frage kommt; für diesen würde nämlich ein in Idealkonkurrenz mit Urkundenfälschung begangener Betrug mitrechnen.

II. Die **falsche Beurkundung** (auch **materielle** oder **intellektuelle Urkundenfälschung** genannt), §§ 271 ff.

1. Die einfache falsche Beurkundung, § 271. Sie besteht darin, dass jemand vorsätzlich bewirkt, dass Erklärungen usw. in öffentlichen Urkunden etc. falsch beurkundet werden.[2])

Wie man sieht, sind die beiden Namen materielle und intellektuelle Urkundenfälschung ungenau, denn eine Verfälschung bzw. fälschliche Anfertigung einer Urkunde liegt garnicht vor. Die Urkunde ist vielmehr echt und nur ihr Inhalt ist falsch, z. B. der Vater hat auf dem Standesamte ein falsches Datum für die Geburt seines Kindes angegeben (um dieses noch als ein eheliches erscheinen zu lassen).[3])

2. Die qualifizierte falsche Beurkundung, § 272. Sie liegt ganz analog der qualifizierten Urkundenfälschung vor, wenn bei der

---

verschaffen, mit „gewinnsüchtiger Absicht", cf. hierüber oben S. 245 (S. 293). Was den „Schaden" anbetrifft, so braucht derselbe, da der Gesetzgeber nicht „Vermögensschaden" sagt, ein solcher auch nicht zu sein. So auch die herrschende Ansicht, cf. z. B. Binding, Lehrb. 2 S. 266 f.; dagegen z. B. Frank § 268 I, 2.

[1]) So auch Meyer-Allfeld S. 609; Olshausen § 268 Nr. 9, R.G. 1 S. 111; dagegen Hälschner 2 S. 554, Merkel in Holtzendorff, Handbuch 3 S. 801 u. A.

[2]) Genauer sagt § 271: „Wer vorsätzlich bewirkt, dass Erklärungen, Verhandlungen oder Tatsachen, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind, in öffentlichen Urkunden, Büchern oder Registern als abgegeben oder geschehen beurkundet werden, während sie überhaupt nicht oder in anderer Weise oder von einer Person in einer ihr nicht zustehenden Eigenschaft oder von einer anderen Person abgegeben oder geschehen sind, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark bestraft".

[3]) Weiss der Beamte, dass er falsch beurkundet, so macht er sich des Amtsdeliktes aus § 348 schuldig und der Nichtbeamte wird ausser nach § 271 ev. noch als Anstifter nach § 348 bestraft.

Handlung eine der beiden dort angegebenen Absichten vorhanden war, nämlich entweder die Absicht, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen, oder aber die Absicht, einem anderen Schaden zuzufügen, cf. hierüber das oben Gesagte.[1])

Die Strafe der falschen Beurkundung trifft auch denjenigen, welcher von einer solchen falschen Urkunde zum Zwecke der Täuschung Gebrauch macht, und zwar trifft ihn, wenn die diesbezüglichen qualifizierenden Absichten vorliegen, auch die Strafe der qualifizierten falschen Beurkundung, § 273.

III. Die **übrigen Urkundendelikte**, §§ 274 ff.

1. Die Urkundenbeseitigung § 274, Nr. 1. Sie besteht in der Vernichtung, Beschädigung oder Unterdrückung einer Urkunde und zwar einer Urkunde, welche dem Täter nicht oder nicht allein gehört, verbunden mit der Absicht, einem anderen Nachteile zuzufügen.[2])

2. Die Grenzsteinverrückung oder Verrückung eines anderen Grenz- oder eines Wasserstandszeichens, § 274 Nr. 2. Die Ausführungshandlung ist das Wegnehmen, Vernichten, Unkenntlichmachen, Verrücken oder Fälschlichsetzen, wiederum verbunden mit der Absicht, einem andern Nachteile zuzufügen.[3])

3. Delikte mit oder an Stempelpapier, Postmarken usw., §§ 275 f. (mit grosser Kasuistik aufgezählt).[4])

---

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren und fakultativ Geldstrafe von 150—6000 Mark. Bei mildernden Umständen Gefängnis und fakultativ Geldstrafe bis zu 3000 Mark.

[2]) Strafe: Gefängnis und fakultativ daneben Geldstrafen bis zu dreitausend Mark.

[3]) Strafe wie oben in Anm. 2.

[4]) Hierzu sind auch noch einige Konnexhandlungen (cf. oben S. 112) zu erwähnen, welche aber nur als Uebertretungen bestraft werden, nämlich:

a) eine Art von Beihilfehandlung, § 364: Das Veräussern oder Feilhalten von schon einmal verwendetem Stempelpapier usw.,

b) Deliktgefährliche Handlungen, d. h. Handlungen, aus welchen leicht das Delikt selbst entstehen kann (oben S. 258), nämlich: wer ohne Auftrag der Behörde gewisse Stempel anfertigt usw., § 360 Nr. 4, 5.

4. Urkundendelikte in bezug auf Gesundheitszeugnisse,

a) § 277: „Wer unter der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder als eine andere approbierte Medizinalperson oder unberechtigt unter dem Namen solcher Personen ein Zeugnis über seinen oder eines anderen Gesundheitszustand ausstellt oder ein derartiges echtes Zeugnis verfälscht, und davon zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften Gebrauch macht".[1])

b) § 278: „Aerzte und andere approbierte Medizinalpersonen, welche ein unrichtiges Zeugnis über den Gesundheitszustand eines Menschen zum Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft wider besseres Wissen ausstellen".[2])

c) § 279: „Wer, um eine Behörde oder eine Versicherungsgesellschaft über seinen oder eines andern Gesundheitszustand zu täuschen, von einem Zeugnisse der in den §§ 277 und 278 bezeichneten Art Gebrauch macht".[3])

5. Ausserdem sei die Fälschung von Legitimationspapieren erwähnt, welche nur als Uebertretung bestraft wird, § 363.

Die Strafe. Bezüglich derselben ist nichts Besonderes zu erwähnen.

Sonstige Massregeln. Bei gewissen Delikten (§§ 267, 274 f., 277—279) kann neben der Gefängnisstrafe auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden, § 280.

VI. Bankerott.

(St.G.B. Abschnitt XXIV, §§ 281—283.)

Dieser Abschnitt ist ersetzt durch §§ 239—244 der Konkursordnung vom 10. Februar 1877, cf. diese unten S. 525.

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre.

[2]) Strafe: Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre.

VII. Strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse.

(St.G.B. Abschnitt XXV, §§ 284—302 e.)

In meinem „Grundriss des deutschen Verbrechensbekämpfungsrechtes", S. 92 ff., behandele ich die Delikte des vorliegenden Abschnittes im Sinne der modernen Gesetzgebung, d. h. vom Standpunkt der Verbrechensbekämpfung aus. Es zeigt sich da speziell beim Glücksspiel, bei den Jagd- und Fischereidelikten und beim Wucher viel Interessantes. So z. B. bei letzterem der Versuch des Gesetzgebers, die alkoholische Präparation des Opfers zu verhindern.[1]) Ferner das Bestreben, dem Opfer möglichste Aufklärung zu verschaffen über seine finanziell gefährdete Lage.[2]) Ebenso zeige ich ib. S. XXV f., wie gerade der Wucher ein gutes Beispiel für die dem Geiste der modernen Gesetzgebung widersprechende Behandlung der neueren Gesetze in den Lehrbüchern bietet, nämlich wie etwas praktisch und wissenschaftlich Zusammengehöriges einem theoretischen System, dem System des „Strafrechts" zuliebe, in unpraktischer und unwissenschaftlicher Weise auseinandergerissen wird. Im folgenden halte ich mich jedoch, meinem oben S. VII ausgesprochenen Prinzipe gemäss, streng an die herkömmliche „strafrechtliche" Behandlungsweise.

Unter dem Titel „Strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse" hat der Gesetzgeber eine Anzahl von Delikten zusammengestellt, welche sich unter die übrigen Rubriken des St.G.B. nicht gut einreihen lassen. Die „Materie" ist daher keineswegs als im St.G.B. erschöpfend geregelt anzusehen, cf. oben S. 46.[3])

I. Das **Glücksspiel,** §§ 284—286.

Der Begriff. Man hat zunächst auszuscheiden die **„Kunst-**

---

[1]) St.G.B. § 367 Nr. 16: „wer den über das Abhalten von öffentlichen Versteigerungen und über das Verabfolgen geistiger Getränke vor und bei öffentlichen Versteigerungen erlassenen polizeilichen Anordnungen zuwiderhandelt, wird mit Geldstrafe bis zu 150 Mk. oder mit Haft bestraft".

v. Liszt bezeichnet dies Delikt (§ 143 IV) irrtümlich als ein dem Wucher verwandtes, cf. hierüber meinen „Grundriss" S. XXV f.

[2]) Nach Art. 4 des Wuchergesetzes von 1893 soll nämlich derjenige, welcher aus Geld- oder Kreditgeschäften ein Gewerbe macht, seinen Kunden, also den eventl. Opfern, alljährlich einen schriftlichen Ueberblick über ihre Vermögenslage zusenden.

[3]) Also bezüglich des in Abschnitt XXV nicht erwähnten Eigennutzes usw. liegt kein qualifiziertes Schweigen vor, und die Landesgesetze haben freie Hand.

spiele". Bei ihnen wird der Sieg entschieden (abgesehen von Irregularitäten) durch die persönlichen Eigenschaften der Spielenden, z. B. beim Ringkampf durch die Kraft, beim Billard durch die Geschicklichkeit, beim Schachspiel durch den Verstand usw. Bei den Glücksspielen dagegen entscheidet, wenigstens in erster Linie, der Zufall, cf. das Würfelspiel.[1]) Ferner scheiden aus die sog. **„Unterhaltungsspiele";** an sich können dieselben ebenfalls „Glücksspiele" sein, sie scheiden aber deshalb aus, weil bzw. wenn der Gewinn zu gering ist. Wann letzteres der Fall sei, ist quaestio facti. Nur soviel lässt sich sagen, dass der absolute Wert massgebend sein muss, z. B. wäre ein Würfeln um 1000 M. pro Wurf ein Glücksspiel, selbst wenn zwei Multimillionäre sich nur damit über eine langweilige Viertelstunde hinweghelfen wollten.[2]) Ferner scheidet aus die **„Wette",** jedoch nur insoweit, als wirklich die Erhärtung der betreffenden Behauptung der Zweck war. Tritt dieser Zweck in den Hintergrund und kommt es den Wettenden nur, oder doch vorwiegend, auf den Gewinn an, so geht die Wette in das Glücksspiel über. Von diesem Gesichtspunkte aus ist auch das Wetten am „Totalisator" und bei den „Buchmachern" und „Wettbüros" zu beurteilen, für das Publikum ist es ein Glücksspiel.[3])

1. Das gewerbsmässige Glücksspiel. Nicht jeder Spieler wird bestraft, sondern nur:

a) Derjenige, welcher „aus dem Glücksspiel ein Gewerbe macht", § 284.[4])

---

[1]) Jedoch ist die Grenze keine scharfe, und unter Umständen können auch Kunstspiele als Glücksspiele zu betrachten und demnach zu bestrafen sein; so richtig R.G. in E. 25 S. 192.

[2]) So auch Binding, Lehrbuch 1 S. 406, v. Liszt § 144 I, Meyer-Allfeld S. 505 u. A.; Frank, § 284 II will dagegen die individuellen Verhältnisse, speziell des Mindestvermögenden, entscheidend sein lassen, ähnlich Hälschner 2 S. 449, cf. auch Schiffer G.S. 51 S. 188 ff.

[3]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. v. Liszt § 144 I und Meyer-Allfeld S. 504 Anm. 4. Cf. unten S. 543 das Gesetz betr. die Wetten bei öffentlich veranstalteten Pferderennen vom 4. Juli 1905.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu zwei Jahren, neben welchem auf Geld-

b) Eine Konnexhandlung, § 285: „Der Inhaber eines öffentlichen Versammlungsorts, welcher Glücksspiele daselbst gestattet oder zur Verheimlichung solcher Spiele mitwirkt."[1])

c) Auch eine Uebertretung mag hier herangezogen werden, § 360 Nr. 14: „Wer unbefugt auf einem öffentlichen Wege, einer Strasse, einem öffentlichen Platze oder in einem öffentlichen Versammlungsorte Glücksspiele hält."[2])

d) Ueber das Wetten bei Pferderennen cf. unten S. 543 Gesetz vom 4. Juli 1905.

Kommentarisches. — 1. Ueber den Begriff der „Gewerbsmässigkeit" oben S. 102. — 2. Ueber den Begriff „öffentlich" oben S. 219. — 3. Polizeiliche Erlaubnis macht das gewerbsmässige Glücksspiel des § 284 nicht straflos,[3]) wohl die Uebertretung des § 360 Nr. 14, sowie das sogleich zu besprechende Vergehen des § 286, da hier im Tatbestande ausdrücklich das Wort „unbefugt" steht und auf eine solche polizeiliche Genehmigung hinweisen dürfte.

2. Oeffentliche[4]) Ausspielungen, § 286: „Wer ohne obrigkeitliche Erlaubnis öffentliche Lotterien veranstaltet.[5])

Den Lotterien sind öffentlich veranstaltete Ausspielungen beweglicher oder unbeweglicher Sachen gleich zu achten."

Kommentarisches. — 1. Die Materie der Ausspielung ist im St.G.B. nicht erschöpfend geregelt. Schon bestehende wie zukünftige Partikulargesetze haben also Gültigkeit.[6]) — 2. Auch Ausspielungen zu guten Zwecken sind strafbar, denn vom Motiv der Tat abstrahiert der Gesetzgeber (nur bei der Strafzumessung würde dasselbe in Betracht zu ziehen sein). — 3. Ein „Veranstalten" ist schon zu erblicken in dem Zugänglichmachen der Ausspielung. Ob Lose verkauft werden oder gar ob es zur Ziehung kommt, ist gleichgültig. — 4. Derjenige, welcher ein Los nimmt, ist nicht strafbar,

---

strafe von dreihundert bis zu sechstausend Mark und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann. Ueber den Ausländer cf. unten S. 439, 2.)

[1]) Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark.

[2]) Strafe: Geldstrafe bis zu 150 Mark oder Haft.

[3]) So auch Frank § 284 III, Meyer-Allfeld S. 505 Anm. 7, Olshausen § 284 Nr. 9 u. A.; dagegen Binding, Lehrbuch 1 S. 407, 3, Hälschner 2 S. 446.

[4]) Ueber das Moment „öffentlich" cf. oben S. 219.

[5]) Gefängnis bis zu zwei Jahren mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark.

[6]) So auch die herrschende Ansicht, ebenso R.G. (z. B. in E. 33 S. 124, 196); dagegen Finger 1 S. 153, Frank E.G. § 2 III 3, v. Liszt § 145 Anm. 1, Meyer-Allfeld S. 505 Anm. 12 u. A.

denn sonst würde der Gesetzgeber vermutlich gesagt haben: „Wer . . . . . . Lotterien veranstaltet oder in solchen spielt". — 5. Im übrigen ist natürlich Teilnahme möglich.[1]) Derjenige, welcher die Lose nur verkauft, ist in dubio nicht Mitveranstalter, sondern nur Gehilfe. — 6. Strafbar ist auch das sog. **„Heuer-"** oder **„Promessengeschäft"**. Beispiel: A. kauft ein Los, sagen wir Nr. 25, für 100 Mark und gibt nun seinerseits wieder 12 Lose à 10 Mark aus, in welchen er promittiert, jedem Käufer ein Zwölftel des Gewinnes auszuzahlen, falls das Los Nr. 25 gewinnt.[2]) Dagegen ist das sogenannte **„Kompagniegeschäft"** keine Ausspielung; ein solches liegt vor, wenn jemand Quoten des Eigentums am Lose verkauft, z. B. wenn er in dem obigen Falle $^{1}/_{12}$ Eigentum behält und $^{11}/_{12}$ verkanft. — 7. Viel Staub hat das sog. **„Hydrasystem"** aufgewirbelt.[3]) Dasselbe besteht ungefähr in folgendem: A zahlt dem Veräufer eine Mark für eine Ware im Werte von vier Mark. Zunächst erhält er aber nur vier Kupons, welche er an vier Freunde verteilen soll. Die vier Freunde senden jeder eine Mark an den Verkäufer der Ware ein, und letztere wird nunmehr dem A ausgehändigt. Die vier Freunde dagegen erhalten wieder jeder vier Kupons vom Verkäufer, suchen nun wieder je vier Freunde, welche für sie bezahlen sollen, usw.; die letzten haben natürlich das Nachsehen. Mit Staub, v. Liszt und Groschuff[4]) kann hierin eine Ausspielung nicht erblickt werden, denn wenn auch ein „Gimpelfang" vorliegt, so entscheidet den Erfolg eines solchen doch weniger der Zufall, als Raffiniertheit und Geschicklichkeit.[5])

II. Gefährdete Zwangsvollstreckung, § 288:[6])[7]). Das

---

[1]) Und wegen einer solchen Teilnahme (nicht wegen des Spielens) kann auch der Spielende strafbar werden; Beispiel: A bestimmt den B, eine strafbare Ausspielung zu veranstalten, da er gern ein Dutzend Lose nehmen möchte).

[2]) Dies Geschäft ist eine Ausspielung, gleichgültig ob das Los Nr. 25 aus einer erlaubten oder nicht erlaubten Ausspielung stammt, ob der Täter es wirklich kauft oder nur abstrakt den Gewinn desselben verspricht, und schliesslich gleichgültig, ob er für mehr oder weniger als 100 Mark Unterlose verkauft.

[3]) Auch Gella-, Schneeballen- oder Gutscheinsystem genannt.

[4]) Deutsche Juristenzeitung 6 S. 193 ff., 277, v. Liszt, auch Lehrbuch § 145 Anm. 2.

[5]) Dagegen die Mehrzahl, z. B. Binding, Lehrbuch 1 S. 411 f., Finger, D.J.Z. 6 S. 403 f., Braun, Spohr ib. S. 454 u. A., ebenso R.G., z. B. in E. 34 S. 140.

[6]) Der vorhergehende § 287 wurde ersetzt durch §§ 14—16 des Gesetzes zum Schutze der Warenbezeichnungen, vom 12. Mai 1894.

[7]) cf. auch oben S. 246 den Arrestbruch.

Delikt wird begangen von demjenigen, welcher bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung in der Absicht, die Befriedigung des Gläubigers zu vereiteln, Bestandteile seines Vermögens veräussert oder beiseite schafft.[1])

Kommentarisches. 1. Das Delikt ist nur ein Gefährdungs-, kein Verletzungsdelikt, denn auf die Vereitelung der Zwangsvollstreckung kommt es nicht an, sondern nur auf die (bei der Ausführungshandlung verlangte) Absicht derselben.[2]) — 2. „Ihm drohend", also nicht einem Dritten. — 3. „Drohend", gegenwärtig braucht die Zwangsvollstreckung also noch nicht zu sein. — 4. „Bestandteile seines Vermögens", also nicht bloss körperliche Sachen, sondern auch Rechte. — 5. „Veräussern", hierzu gehört auch das Verschenken und Derelinquieren, nicht aber das Verpfänden und Vermieten.[3])

III. Drei diebstahlsähnliche Delikte.

1. Besitzentziehung (furtum possessionis), § 289.[4])

Sie liegt vor, wenn jemand seine eigene bewegliche Sache, oder eine fremde bewegliche Sache zugunsten des Eigentümers derselben, dem Nutzniesser, Pfandgläubiger[5]) oder demjenigen, welchem an der Sache ein Gebrauchs- oder Zurückbehaltungsrecht zusteht, in rechtswidriger Absicht wegnimmt.[6])

Lehrreich ist der Vergleich mit dem Diebstahl. Eine „bewegliche Sache" verlangen beide Delikte, der Diebstahl kann nur an der fremden begangen werden, das furtum possessionis auch an der eigenen. Der Diebstahl kann gegen jeden beliebigen Gewahrsamsinhaber begangen werden, das furtum possessionis nur gegen den Nutzniesser, Pfandgläubiger usw. Was die Aus-

---

[1]) Gefängnis bis zu zwei Jahren. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag des Gläubigers ein.

[2]) Mit Unrecht spricht man daher von der „Vollstreckungsvereitelung", wie z. B. Meyer-Allfeld S. 489.

[3]) So auch Frank § 288 I, dagegen v. Liszt § 138.

[4]) Wie wir oben, S. 368 sahen, fiel in Rom dieses Delikt mit unter den Diebstahl, denn dieser konnte an der Sache selbst, am Besitz und am Gebrauch derselben begangen werden.

[5]) sog. Pfandkehrung.

[6]) Gefängnis bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark. Neben der Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Der Versuch ist strafbar. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein. Die Bestimmungen des § 247 Absatz 2 und 3 finden auch hier Anwendung.

führungshandlung anbetrifft, so ist sie bei beiden dieselbe, nämlich das „Wegnehmen".[1]) Der Zweck ist dagegen beim Diebstahl ein engerer, bei ihm wird nämlich die Absicht der rechtswidrigen Zueignung verlangt, während beim furtum possessionis schon „die rechtswidrige Absicht" genügt.[2])

2. **Gebrauchsanmassung (furtum usus)**, § 290.[3])

Das Delikt kann nur von „öffentlichen Pfandleihern" begangen werden und zwar dadurch, dass sie „die von ihnen in Pfand genommenen Gegenstände unbefugt in Gebrauch nehmen".[4]) Ein anderes furtum usus — z. B. der Wäscher trägt die ihm anvertraute Wäsche und wäscht sie dann noch einmal vor der Ablieferung — ist nicht nach § 290 strafbar.

3. **Munitionsdiebstahl** (oder Munitionszueignung). § 291 sagt: „Wer die bei den Uebungen der Artillerie verschossene Munition, oder wer Bleikugeln aus den Kugelfängen der Schiessstände der Truppen sich widerrechtlich zueignet".[5])

Diejenige Handlung, welche beim Diebstahl nur in cogitatione verlangt wird, nämlich die rechtswidrige Zueignung, muss hier also in re vorliegen. Derelinquiert sind die Geschosse nicht, aber der Gewahrsam der Truppen an denselben ist oft so schwach,

---

[1]) Der Begriff ist derselbe, wie beim „Wegnehmen" des Diebstahls; so auch Frank § 289 III und im Resultat R.G. z. B. in E. 25 S. 116; dagegen u. a. Binding, Lehrbuch 1 S. 318, 2, und v. Liszt § 129 II, Olshausen § 289 Nr. 7. Ein Zerstören der Sachen ist nicht als Wegnehmen anzusehen, wohl aber das sog. „Rücken", d. h. das heimliche Ausziehen des Mieters mit seinen Sachen. (So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. v. Liszt § 129 II.)

[2]) Andererseits muss aber (mit der herrschenden Meinung) eine wirkliche „Absicht", ein Beweggrund verlangt werden, während Binding, Lehrbuch 1 S. 320, sich mit dem blossen Bewusstsein, dem Vorsatz, begnügt.

[3]) Auch dieses Delikt war im römischen Diebstahl enthalten, cf. oben S. 368, während das ältere deutsche Recht schon verschiedene strafbare Gebrauchsanmassungen, z. B. die Benutzung eines fremden Kahnes und den sog. „Raubritt", kannte.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre und fakultativ daneben Geldstrafe bis zu neunhundert Mark.

[5]) Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark.

dass der Gesetzgeber, statt sich auf Diebstahl und Unterschlagung zu verlassen, lieber ein delictum sui generis geschaffen hat.

Kommentarisches. Das Verhältnis zum Diebstahl ist sehr bestritten. Richtig ist, mit der herrschenden Meinung anzunehmen, dass die Munitionszueignung einen engeren Tatbestand gegenüber dem Diebstahl darstellt.[1]) Daher ist auch eine Munitionszueignung anzunehmen, wenn ein Schiessplatz geschlossen war, sodass zweifellos noch Gewahrsam der Truppen vorlag und an sich der Tatbestand des Diebstahls gegeben wäre.[2]) Aus demselben Grunde liegt Munitionszueignung auch dann noch vor, wenn der Gewahrsam von den Truppen entschieden verloren war, sodass von Diebstahl keine Rede mehr sein kann, z. B. wenn der Täter die verschossene Munition aus einem Teiche herausgeholt hat.[3])

IV. **Jagd- und Fischereidelikte,** §§ 292—296a.

Geschichtliches. Die Jagd- und Fischereidelikte entstanden erst verhältnismässig spät, etwa kurz vor der Mitte unseres Jahrtausends. Die Carolina kennt in Art. 169 schon den Fischdiebstahl.

Allgemeines.[4]) Welche Tiere zu den „jagdbaren" und „fischbaren" gehören, und welche Personen „jagd"- und „fischberechtigt" sind, entscheidet das Landesrecht. Wegtäuschender Irrtum hierüber macht straflos, da derselbe keine ignorantia juris criminalis darstellt, cf. oben S. 139.[5]) Wilde Tiere, welche weder der Jagd, noch der Fischerei unterworfen sind, unterliegen der freien Okkupation. Ferner ist Voraussetzung des strafbaren Jagens und Fischens, dass die betreffenden Tiere herrenlos sind. Befindet sich das Wild z. B. in einem eingehegten Tiergarten, so ist es eine fremde bewegliche Sache, und statt der Wilddieberei kommen die Delikte des Diebstahls, der Unterschlagung und der Sachbeschädigung in Frage.

1. Die Jagddelikte. a) Das einfache Wildern, § 292.

---

[1]) cf. z. B. Binding, Normen II S. 485, und Hälschner 2 S. 311 f.

[2]) v. Liszt § 129 IV nimmt hier Diebstahl an; Olshausen § 291 Nr. 3 als dritte Möglichkeit, das Vorliegen von Idealkonkurrenz zwischen Diebstahl und § 291; gegen ihn Meyer-Allfeld S. 472 Anm. 10.

[3]) A. M. wiederum v. Liszt § 129 IV.

[4]) Ueber die Einziehung der Jagdgeräte usw. cf. unten.

[5]) Selbstverständlich wird das Gericht nicht jeder Behauptung des Angeklagten ohne weiteres Glauben schenken, z. B. der Behauptung, er habe nicht gewusst, dass die Hirsche zum jagdbaren Wilde gehörten.

Es besteht darin, dass der Täter „an Orten, an denen zu jagen er nicht berechtigt ist, die Jagd ausübt".[1])

b) Das qualifizierte Wildern, § 293. Eine Straferhöhung tritt ein,[2]) wenn dem Wilde nicht mit Schiessgewehr oder Hunden, sondern mit Schlingen, Netzen, Fallen oder anderen Vorrichtungen nachgestellt oder, wenn das Vergehen während der gesetzlichen Schonzeit, in Wäldern, zur Nachtzeit oder gemeinschaftlich von mehreren begangen wird.[3])

c) Wilddieberei (§ 294) liegt vor, wenn das unberechtigte Jagen gewerbsmässig betrieben wird.[4])

d) Auch mögen hier zwei Uebertretungen erwähnt sein,[5]) eine deliktgefährliche (oben S. 258) und ein Verletzungsdelikt, § 368, Ziff. 10: „Wer ohne Genehmigung des Jagdberechtigten oder ohne sonstige Befugnis auf einem fremden Jagdgebiete ausserhalb des öffentlichen, zum gemeinen Gebrauche bestimmten Weges, wenn auch nicht jagend, doch zur Jagd ausgerüstet, betroffen wird; Ziff. 11: wer unbefugt Eier oder Junge von jagdbarem Federwild oder von Singvögeln ausnimmt".

Bisweilen kommt der Tatort in Frage (beim einfachen Jagen: „an Orten, an denen zu jagen er nicht berechtigt ist", und beim qualifizierten: „in Wäldern"). Als solcher ist nach den gewöhnlichen Regeln sowohl der Ort der Ausführungshandlung, als auch der Ort des Erfolges anzusehen. Also mag der Jäger von unberechtigtem Gebiete auf berechtigtes schiessen oder umgekehrt, in beiden Fällen hat er Jagdfrevel begangen.[6])

---

[1]) Strafe: Geldstrafe bis zu 300 Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten. Ueber den Antrag cf. unten S. 438.

[2]) nämlich die Geldstrafe kann erhöht werden bis zu 600 Mark, die Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten.

[3]) Als „Nachtzeit" wird allgemein (im Gegensatz zur Nachtzeit beim schweren Diebstahl oben S. 382) die Zeit des Dunkelseins angesehen.

[4]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Monaten; Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und Polizeiaufsicht, cf. unten.

[5]) Geldstrafe bis zu 60 Mark oder Haft bis zu vierzehn Tagen.

[6]) So auch Meyer-Allfeld S. 470 Anm. 10 und Olshausen § 293 Nr. 4b. Die herrschende Meinung hat sich bezüglich des einfachen Deliktes

Die Ausführungshandlung besteht in der unberechtigten Ausübung der Jagd.[1]) Sie kann demnach in sehr verschiedenen konkreten Handlungen bestehen, z. B. schon im Aufspüren und Verfolgen des Wildes.[2]) Daher gehört auch die sogenannte **Jagdfolge** hierher, d. h. das Verfolgen des angeschossenen Tieres auf fremdes Gebiet hinüber, R.G. E. 18 S. 226. Ferner ist hierher zu rechnen die Zueignung des Tieres.[3])

Als Verletzter (und daher Antragsberechtigter) ist jeder anzusehen, dessen Jagdberechtigung verletzt ist.

2. Die **Fischereidelikte,** §§ 296, 296 a.

a) Das einfache Fischen und Krebsen wird nur als Uebertretung bestraft.[4])

b) Ein Vergehen, § 296, liegt dagegen vor, wenn unberechtigt gefischt oder gekrebst wird zur Nachtzeit,[5]) bei Fackellicht oder unter Anwendung schädlicher oder explodierender Stoffe.[6])

c) Durch die Strafrechtsnovelle von 1876 wurde der § 296a eingefügt. Derselbe bedroht Ausländer, welche in deutschen Küstengewässern unberechtigt fischen.[7])

---

für den Standort des Wildes entschieden. Bezüglich des Begriffes „in Wäldern" scheint sich noch keine allgemeine Meinung gebildet zu haben. Behling Z. 18 S. 297, Binding, Lehrbuch 1 S. 331, 7a, und v. Liszt § 134 Anm. 5 lassen den Standpunkt des Jägers entscheiden (letzterer, obwohl er bei dem einfachen Delikt den Standort des Wildes für massgebend erklärt, § 134 I 2, Absatz 2).

[1]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Frank § 292 II.

[2]) Und zwar gleichgültig, ob auf waidmännische Art oder andere (Fallenstellen, Schlingenlegen usw.), und gleichgültig, ob mit oder ohne Zueignungsabsicht, cf. R.G. E. 4, S. 261; 14 S. 419.

[3]) Auch des Fallwildes, R.G. 19 S. 49; bezüglich Aneignung abgeworfener Geweihe usw. ist das Landesrecht entscheidend.

[4]) § 370 Nr. 4: Mit Geldstrafe bis zu 150 Mark oder mit Haft wird bestraft, wer unberechtigt fischt oder krebst.

[5]) Nachtzeit wie oben S. 429 Anm. 3. Nächtliches Fischen liegt auch vor, wenn die Netze nur am Tage eingetan und ausgeholt werden, aber nachts über liegen bleiben, R.G. E. 37 S. 119.

[6]) Strafe: Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

[7]) Strafe: wie bei § 296. Einziehung cf. unten.

Kommentarisches. Inländer können in § 296a strafbare Teilnahme begehen an den Delikten des Ausländers; umgekehrt sind aber Ausländer straflos, wenn sie nur als Vertreter oder Gehilfen von Inländern fischen.[1])

V. Schiffsgefährdung durch Konterbande, § 297.[2])

Das Delikt kann nur in bezug auf Seeschiffe begangen werden; und auch hier nicht von jedem Beliebigen, sondern nur von einem Reisenden oder Schiffsmann oder dem Schiffer (i. e. Kapitän). Es besteht darin, dass die ersteren beiden ohne Vorwissen des Schiffers, dieser ohne Vorwissen des Rheders (i. e. des Schiffseigentümers) Gegenstände an Bord nehmen, welche das Schiff oder die Ladung der Beschlagnahme bzw. Einziehung aussetzen.[3])

VI. Bruch des Heuervertrages, § 298.

Er besteht darin, dass ein Schiffsmann mit der Heuer entläuft oder sich verborgen hält, um sich den übernommenen Diensten zu entziehen Nach den positiven Worten des § 298 wird das Delikt auch dann bestraft, wenn es im Auslande begangen ist.[4])

VII. Geheimnisbruch. Er zerfällt in die Verletzung speziell des Briefgeheimnisses und in die Verletzung sonstiger Geheimnisse.

1. Bruch des Briefgeheimnisses, § 299. Er besteht darin, dass jemand „einen verschlossenen Brief oder eine andere verschlossene Urkunde, die nicht zu seiner Kenntnisnahme bestimmt ist, vorsätzlich und unbefugterweise eröffnet“[5]) (cf. auch die Amtsdelikte der §§ 354 ff.).

Kommentarisches. — 1. „Verschlossen“. In welcher Weise, ist gleichgültig, z. B. auch ein zusammengenähtes oder auch bloss zusammengebundenes Postpaket ist im Sinne des St.G.B. „verschlossen“; dagegen nicht ein bloss zusammengefalteter Brief oder ein in einem verschlossenen Schrank usw. liegender.[6]) — 2. „Urkunde“ ist hier nicht im technischen Sinne, wie oben S. 413 aufzufassen. — 3. „Unbefugt“. — a) Eine Befugnis zum

---

[1]) So u. a. auch Meyer-Allfeld S. 470 Anm. 15.

[2]) Der Tatbestand enthält eine grössere Anzahl zivilrechtlicher Schwierigkeiten, cf. hierüber Pappenheim in Z. 13 S. 842ff.

[3]) Strafe: Geldstrafe bis zu 1500 Mark oder Gefängnis bis zu 2 Jahren.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahr.

[5]) Strafe: Auf Antrag Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten.

[6]) Kohler „Das Recht an Briefen“, Arch. f. bürgerl. Recht 7 S. 115 sagt: „Der Verschluss muss ein Briefverschluss sein, d. h. das Schriftstück muss

Oeffnen eines Briefes liegt vor allem häufig in dem Erziehungsrecht. — b) Der Vorsatz muss sich auch auf das Moment „unbefugt" beziehen; also wenn der Täter nicht wusste, dass er unbefugt handelte, ist er straflos. — 4. „Eröffnet". Die blosse Kenntnisnahme, z. B. dadurch, dass Täter den Brief gegen das Licht hält und auf diese Weise liest, genügt also nicht. Andererseits ist aber auch keine Verletzung des Briefes erforderlich. Der Zweck des Eröffnens wird meistens der der Kenntnisnahme sein, jedoch ist er für die Existenz des Deliktes gleichgültig. — 5. Der Verletzte und somit der Antragsberechtigte ist nach der herrschenden Meinung [1]) der Eigentümer der Urkunde, also in dubio bis zur Uebergabe der Absender, von da an der Adressat. Ich halte dies nicht für richtig, denn geschützt ist nicht das Eigentum, sondern nach der Ueberschrift des Abschnitts XXV das Geheimnis. Dieses ist aber zwischen Absendung und Empfang dem Absender wie Empfänger gemeinsam, und daher sind bezügl. einer während dieser Zeit begangenen Verletzung beide antragsberechtigt.[2])

2. Bruch sonstiger Geheimnisse, § 300.[3])

Täter können nur sein Rechtsanwälte, Aerzte usw.[4]) Objekte sind nur Privatgeheimnisse, und zwar nur solche, welche ihnen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind. Die Handlung besteht in der unbefugten Offenbarung, sc. der vorsätzlichen.[5])

Kommentarisches. — 1. Das Delikt kann auch dann noch begangen werden, wenn der Täter seinen Beruf usw. schon aufgegeben hat. — 2. „Anvertraut". Es braucht dies nicht ausdrücklich zu geschehen, sondern alles, was die betreffenden Personen in der Ausübung ihres Amtes usw. wahrnehmen, ist ihnen eo ipso anvertraut.[6]) — 3. „Unbefugt" cf. auch oben bei § 299 Nr. 3 b. Speziell vor Gericht kann der Arzt usw. nach Z.P.O. § 383

---

entweder in sich oder in einer der Weise des direkten Brief- oder Urkunden verkehrs entsprechenden Hülle verschlossen sein".

[1]) cf. z. B. v. Liszt § 120 Anm. 4.

[2]) So auch Merkel S. 349 in Holtzendorff, Handbuch 3 S. 844, ähnlich Binding, Handbuch 1 S. 625 Nr. 6, welcher jedoch noch eine Anzahl speziellerer Unterscheidungen macht.

[3]) Auf Antrag Geldstrafe bis zu 1500 Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten.

[4]) Genauer: Rechtsanwälte, Advokaten, Notare, Verteidiger in Strafsachen, Aerzte, Wundärzte, Hebammen, Apotheker, sowie die Gehilfen dieser Personen.

[5]) cf. oben S. 120; so auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Meyer-Allfeld S. 520; dagegen Seréxhe: Die Verletzung fremder Geheimnisse 1906 S. 72 ff., unter Hinweis auf den unmittelbar vorhergehenden und das Moment „vorsätzlich" ausdrücklich enthaltenden § 299.

[6]) Einige Abweichungen finden sich bei Mittermaier Z. 21 S. 197 ff.

und St.P.O. § 52 sein Zeugnis verweigern, muss es aber nicht. Daraus geht hervor, dass, wenn er Aussagen macht, diese nicht eine Verletzung des § 300 enthalten.[1]) Ferner liegt eine unbefugte Offenbarung nicht vor, wenn der Arzt dem Vater, Vormund usw. Mitteilung über eine venerische Erkrankung des Sohnes, Mündels etc. macht. Selbstverständlich wird aber durch wissenschaftliche Interessen allein das Moment des Unbefugten nicht ausgeschlossen. — 4. Verletzt und somit antragsberechtigt sind alle, deren Geheimnis verletzt ist. Hierzu gehört — wenigstens in dubio — auch der Anvertrauende.[2])

VIII. **Uebervorteilung Minderjähriger,** §§ 301 f.

1. Die einfache Uebervorteilung. Sie besteht darin, dass jemand in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minderjährigen sich von diesem Schuldscheine usw. ausstellen lässt.[3])

2. Die Uebervorteilung wird zu einer schweren, wenn der Täter sich von dem Minderjährigen das Ehrenwort, eidliche Versicherungen usw. geben lässt.[4])

Kommentarisches. — 1. „Gewinnsüchtige Absicht“, cf. oben S. 245,2. Weshalb man dieselbe mit Frank (§ 301, II) auf die Absicht eines

---

[1]) So auch die herrschende Meinung. Ebenso R.G. cf. E. 19 S. 364.

[2]) Jedoch herrscht hier viel Streit. Z. B. Binding, Handbuch 1 S. 626, Olshausen § 300 Nr. 11 u. A., ebenso R.G. E. 13, S. 60, halten nur den Anvertrauenden für antragsberechtigt.

[3]) Genauer § 301: „Wer in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minderjährigen sich von demselben Schuldscheine, Wechsel, Empfangsbekenntnisse, Bürgschaftsinstrumente oder eine andere, eine Verpflichtung enthaltende Urkunde ausstellen oder auch nur mündlich ein Zahlungsversprechen erteilen lässt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.“

[4]) Genauer § 302: „Wer in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minderjährigen sich von demselben unter Verpfändung der Ehre, auf Ehrenwort, eidlich oder unter ähnlichen Versicherungen oder Beteuerungen die Zahlung einer Geldsumme oder die Erfüllung einer anderen, auf Gewährung geldwerter Sachen gerichteten Verpflichtung aus einem Rechtsgeschäfte versprechen lässt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark bestraft. Neben der Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher sich eine Forderung, von der er weiss, dass deren Berichtigung ein Minderjähriger in der vorbezeichneten Weise versprochen hat, abtreten lässt. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.“

„unangemessenen" Vorteils beschränken soll, ist nicht zu ersehen.[1]) — 2. Der Minderjährige selbst darf nicht als Anstifter oder sonstiger Teilnehmer mitbestraft werden, cf. oben S. 152 Nr. 9.

IX. Der **Wucher**, §§ 302a bis 302e.[2])

Geschichtliches. Das römische Recht unterschied den Zinswucher (die Ueberschreitung des foenus unciarium), den Warenwucher (Dardanariat) und den Getreidewucher (annona fraudata). Das kanonische Recht strafte jegliches Zinsennehmen als Wucher und drang unter Karl dem Grossen auch in das weltliche Recht ein (natürlich nur in beschränkter Weise, z. B. war den Juden und Wechslern das Zinsennehmen erlaubt). Bald wurde aber nur noch das übermässige Zinsennehmen bestraft und schliesslich (gegen Mitte des vorigen Jahrhunderts) auch dieses nicht mehr. Als daraufhin aber der Wucher überhand nahm, wurden 1880 die §§ 302a—d und 1893 der § 302e in das St.G.B. eingeschoben.[3])

1. Der **Kreditwucher**,[4]) §§ 302 a—d. Sein Tatbestand ist ein sehr weitläufiger. Es wird nämlich folgendes verlangt:

a) Die Handlung muss geschehen „unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines andern". Unter Notlage ist nur eine wirtschaftliche Notlage zu verstehen, nicht zum Beispiel Gefahr für

---

[1]) Gegen ihn auch Binding, Lehrbuch 1 S. 446 und v. Liszt § 142 II, 1.

[2]) Gleichzeitig sei auf eine wucherartige Uebertretung aufmerksam gemacht. § 360 Nr. 12: „Wer als Pfandleiher oder Rückkaufshändler bei Ausübung seines Gewerbes den darüber erlassenen Anordnungen zuwiderhandelt, insbesondere den durch Landesgesetz oder Anordnung der zuständigen Behörde bestimmten Zinsfuss überschreitet." (Geldstrafe bis zu einhundertfünfzig Mark oder Haft.)

[3]) Geiershöfer, Das „geltende deutsche Wucherrecht" 1893 S. 11 ff., bestreitet die Gültigkeit dieser Novelle von 1893, da das Wuchergesetz erst am 19. Juni vom Kaiser vollzogen und am 24. Juni publiziert wurde, während der Reichstag, welcher es beschlossen hatte, schon am 6. Mai aufgelöst, und am 15. Juni schon ein neuer gewählt war, cf. auch Seuffert Z. 14 S. 607.

[4]) § 302a: „Wer unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines anderen mit Bezug auf ein Darlehen oder auf die Stundung einer Geldforderung oder auf ein anderes zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches denselben wirtschaftlichen Zwecken dienen soll, sich oder einem Dritten Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, welche den üblichen Zinsfuss dergestalt überschreiten, dass nach den Umständen des Falles die Vermögensvorteile in auffälligem Missverhältnis zu der Leistung stehen."

Leib oder Leben. Da der Bewucherte gerade geschützt werden soll, so kann er sich der Teilnahme am Wucher nicht schuldig machen.[1])

b) Die Ausführungshandlung besteht darin, dass der Täter „sich oder einem Dritten Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt“. Rechtswidrig wie beim Betruge (§ 263) braucht der Vermögensvorteil nicht zu sein. Vollendung tritt ein mit dem Versprechen oder, wo ein solches nicht stattfindet, mit dem Gewähren der Vorteile.

c) Diese Vermögensvorteile werden nun aber noch genauer präzisiert und zwar in zweifacher Hinsicht.

1) Sie müssen „den üblichen Zinsfuss überschreiten“. Unter dem „üblichen“ Zinsfuss ist aber nicht der „gesetzliche“ zu verstehen,[2]) sondern der Richter hat ihn nach Ort, Zeit, Art des Geschäftes usw. für jeden einzelnen Fall zu bestimmen.

2) Das blosse Ueberschreiten des Zinsfusses genügt aber noch nicht, sondern die Vorteile müssen ihn „dergestalt überschreiten, dass nach den Umständen des Falles die Vermögensvorteile in auffälligem Missverhältnis zu der Leistung stehen“. Also der einzelne Fall soll jedesmal ins Auge gefasst werden, z. B. würde ich — alle übrigen Erfordernisse vorausgesetzt — das Nehmen von 100 Prozent Zinsen in einem Falle, in welchem das Kapital des Gläubigers sicher steht, für Wucher erachten, dagegen in einem Falle, in welchem das ganze Kapital verloren werden kann, nicht. Das auffällige Missverhältnis soll nach den Worten des Gesetzes bestehen zwischen den Vermögensvorteilen, welche sich der Gläubiger gewähren oder versprechen lässt, einerseits, und der Leistung, welche er dafür gewährt, andererseits. Bei der Bewertung der letzteren müssen nun aber auch die ersteren mit berücksichtigt werden. Z. B. ist die in einem Darlehen von 1000 Mark bestehende Leistung des Gläubigers eine grössere, wenn er dem in Not

---

[1]) cf. oben S. 152 Nr. 9.

[2]) (4% nach B.G.B. § 288 und 5% nach H.G.B. § 252), so auch Olshausen § 302a Nr. 9 Abs. 2.

befindlichen Schuldner damit 30 000 Mark rettet, als wenn er ihm nur 3000 Mark rettete. Nimmt er 150 Prozent Zinsen (sodass der Schuldner ihm 2500 Mark zurückgeben muss), so würde im letzteren Falle ein auffälliges Missverhältnis zwischen seinem Gewinn und seiner Leistung vorliegen, im ersteren Falle aber wohl kaum.[1])

d) Ferner muss die Handlung geschehen „mit Bezug auf ein Darlehen oder auf die Stundung einer Geldforderung oder auf ein anderes zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches denselben wirtschaftlichen Zwecken dienen soll". Die Worte „mit Bezug auf"[2]) dehnen das Gebiet des Wuchers sehr weit aus, so dass nicht nur der Abschluss, sondern auch Aenderungen und Auflösungen des betreffenden Vertrages mitumfasst werden, und ferner nicht nur der Vertrag selbst, sondern auch Vermittelungen usw.[3])

Die einzelnen Fälle des Kreditwuchers sind folgende:

A. Der **einfache Kreditwucher,** § 302a. Sein Tatbestand ist der des Kreditwuchers schlechthin, ich verweise daher auf oben Gesagtes.[4])

B. Der **schwere Kreditwucher,** § 302b. Er liegt vor, wenn der Täter sich die wucherischen Vermögensvorteile verschleiert oder wechselmässig oder unter Verpfändung der Ehre, auf Ehrenwort, eidlich oder unter ähnlichen Versicherungen oder Beteuerungen versprechen lässt.[5])

---

[1]) So auch die gemeine Meinung, cf. z. B. Olshausen § 302a Nr. 9 Abs. 1, ebenso R.G. cf. E. 11 S. 388; 20 S. 279.

[2]) Welche die Novelle von 1893 an Stelle der älteren Fassung „für" gesetzt hat.

[3]) So auch Binding, Lehrbuch 1 S. 455, v. Liszt § 143 II 1, Meyer-Allfeld S. 502 Anm. 9 u. A.; dagegen R.G. z. B. in E. 35 S. 111; 36 S. 226.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten und zugleich Geldstrafe bis zu dreitausend Mark, ferner daneben fakultativ der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

[5]) Strafe: „Gefängnis bis zu einem Jahre und zugleich Geldstrafe bis zu sechstausend Mark. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden".

Kommentarisches. — 1. „Verschleiert". Dass der Schuldner dadurch getäuscht werde, ist nicht erforderlich.[1]) — 2. Die „Versicherungen und Beteuerungen" sind nicht beliebige, sondern müssen sich auf die zu versprechenden Vermögensvorteile beziehen. — 3. „Sich versprechen lässt", das „Sichgewährenlassen" des § 302a ist nicht wieder mitgenannt. Während dasselbe also zum einfachen Kreditwucher genügt, genügt es zum schweren nicht.

C. Der sog. **Mitwucher oder Nachwucher** (§ 302e). Er besteht darin, dass jemand eine wucherische Forderung unter Kenntnis der Sachlage erstens erwirbt und zweitens dieselbe entweder weiter veräussert oder die wucherlichen Vermögensvorteile geltend macht. Er ist ebenfalls ein einfacher oder ein qualifizierter.[2])

Kommentarisches. Auf welche Weise der Erwerb der Forderung vor sich geht, ist gleichgültig. Vor allem ist nicht einzusehen, weshalb der Erwerb durch Erbgang ausgeschlossen sein sollte.[3]) Denn einmal ist der Erwerb allein ja noch nicht strafbar (auch nicht als Versuch) und andererseits würde derjenige der Strafe entgehen, welcher von Todes wegen eine wucherische Forderung erwirbt und diese nun weiter veräussert bzw. die wucherischen Vorteile einzieht. Diese Straflosigkeit würde aber wie gegen den Wortlaut des Gesetzes (welches einfach auf „Erwerben" lautet), so auch gegen den Willen des Gesetzgebers verstossen.[4])

D. Der **gewerbs- oder gewohnheitsmässige Kreditwucher,** § 302 d.[5])

Kommentarisches. 1. „Gewerbs- und gewohnheitsmässig" cf. oben S. 102. — 2. Ueber die obligatorische Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte cf. unten.

2. Der **Geschäftswucher** oder **Sachwucher,** § 302d. Der Tatbestand ist zum Teil derselbe, wie der des Kreditwuchers, nämlich:

---

[1]) So auch Meyer-Allfeld S. 502 Anm. 14 und R.G. E. 18 S. 332.

[2]) Nämlich insofern als § 302c sagt: „dieselben Strafen (§§ 302a und 302b) treffen . . .".

[3]) Wie dies Koffka, Wuchergesetz S. 76 Nr. 3 und v. Liszt § 143, II 2c behaupten.

[4]) Im Sinne des Textes auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Olshausen § 302c Nr. 1, Oppenhoff-Delius § 302c Nr. 3, ebenso R.G. cf. E. 36 S. 374.

[5]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Monaten, daneben Geldstrafe von 150—15000 Mark **und** Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

a) Die Handlung muss wieder geschehen „unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines andern“, cf. hierzu das oben Gesagte.

b) Die Ausführungshandlung besteht wieder darin, dass der Täter „sich oder einem Dritten Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt“, cf. oben.

c) Diese Vermögensvorteile werden wieder gerade so präzisiert, wie beim Kreditwucher, nämlich sie müssen:

1) „den üblichen Zinsfuss überschreiten“, cf. oben, und zwar

2) „dergestalt überschreiten“, dass nach den Umständen des Falles die Vermögensvorteile in auffälligem Missverhältnisse zu den Leistungen stehen“, cf. oben.

d) Der Angelpunkt, um welchen sich die Handlung dreht, ist aber beim Sachwucher ein anderer. Beim Kreditwucher musste nämlich die Handlung vorgenommen werden „mit Bezug auf ein Darlehen usw.“; beim Sachwucher muss sie vorgenommen werden „mit Bezug auf ein Rechtsgeschäft anderer als der im § 302a bezeichneten Art“. Kreditwucher und Geschäftswucher schliessen sich demnach aus. Geschäftswucher kann vorliegen z. B. bei Vermietungen und Verpachtungen, Gutsausschlachtungen, Viehkauf, Preistreibereien durch Kartelle usw.

e) Schliesslich gehört zum Tatbestande des Sachwuchers noch das Merkmal „gewerbs- oder gewohnheitsmässig“. Ohne dieses ist also der Sachwucher nicht strafbar.[1])

Die Strafe der Delikte dieses Abschnittes. Bezüglich derselben ist (zu dem bei den einzelnen Delikten schon Gesagten) nur zu bemerken, dass dieselbe häufig an den Antrag geknüpft sind, und zwar meistens schlechthin, bisweilen aber auch nur dann, wenn das Delikt gegen Angehörige (z. B. beim einfachen Wildern, § 292), Erzieher usw. begangen ist. In dem letztgenannten Falle ist der Antrag zurücknehmbar.

---

[1]) Dafür tritt aber auch gleich die schwerere Strafe des gewerbs- und gewohnheitsmässigen Kreditwuchers ein.

Sonstige Massregeln. 1. Vielfach Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, und zwar beim gewerbs- und gewohnheitsmässigen Wucher ausnahmsweise (wie beim Meineid, der schweren Kuppelei und in einem Falle des Auswanderungsgesetzes) obligatorisch.

2. Der gewerbsmässige Glückspieler kann, wenn er ein Ausländer ist, von der Landespolizeibehörde aus dem Bundesgebiete ausgewiesen werden, § 284 Abs. 2.

3. Bei den Jagddelikten muss zugleich auf die Einziehung des Gewehres, des Jagdgerätes und der Hunde, welche der Täter bei dem unberechtigten Jagen bei sich geführt hat, sowie der Schlingen, Netze, Fallen und sonstigen Fangvorrichtungen erkannt werden, und zwar gleichgültig, ob sie dem Verurteilten gehören oder einem unschuldigen Dritten, § 295. Analoges bestimmt § 296 a beim unbefugten Fischen in deutschen Küstengewässern bezüglich des Fanggerätes usw.

VIII. Die Sachbeschädigung.

(St.G.B. Abschnitt XXVI, §§ 303—305.)

Geschichtliches. Das römische Recht, abgesehen von der lex Aquilia, kannte keine allgemeine Sachbeschädigung, sondern nur die Beschädigung von Bäumen, Weinbergen, Zäunen, Toren usw. Aehnlich das deutsche Recht. Die C.C.C. redet nur von einem verbotenen Holzschlagen, Artik. 167 f., und selbst der Code pénal (1810) kennt die Sachbeschädigung als solche noch nicht. Dieselbe ist als delictum sui generis vielmehr erst neuesten Datums.

Das Verbrechen. Unser St.G.B. kennt drei Arten von Sachbeschädigungen:

1. Die einfache Sachbeschädigung, § 303.[1]) Sie ist die „Beschädigung oder Zerstörung“ einer „fremden Sache“. Die Strafe tritt nur auf Antrag ein, der gegen Angehörige zurückgenommen werden kann.[2])

---

[1]) cf. auch die Beschädigung von Urkunden § 274 Nr. 1 oben S. 420.

[2]) Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder Gefängnis bis zu zwei Jahren.

Als Verletzter und somit Antragsberechtigter ist nicht nur der Eigentümer anzusehen, sondern auch der sonst (sei's dinglich, sei's persönlich) an der Sache Berechtigte. Beispielsweise, wenn der X ein Klavier zertrümmert, welches ich vom A gemietet habe, so sind A und ich die durch die Sachbeschädigung Verletzten.[1])

Was oben S. 372 über die „Sache" gesagt ist, kommt auch hier wieder zur Anwendung. Also an einer Leiche kann eine Sachbeschädigung nicht begangen werden, weil bzw. solange dieselbe keine „Sache" ist usw. Der Aggregatzustand ist wiederum gleichgültig. Die Sachbeschädigung kann sogar darin bestehen, dass die betreffende Sache von dem einen Aggregatzustand in den andern übergeführt wird, so, wenn in dem oben S. 372 gegebenen Beispiel der A dem Kaffeeverkäufer B das Eis, welches derselbe zu Eiskaffee braucht, in das kochende Wasser wirft, welches derselbe zu heissem Kaffee verwendet. Hier hat der A sowohl an dem kochenden Wasser als auch an dem Eis Sachbeschädigungen begangen.

2. Die Beschädigung oder Zerstörung von res sacrae, religiosae oder publicae, § 304.[2])

3. Zerstörung fremder Bauwerke, § 305.[3]) Abgesehen

---

[1]) So auch Frank § 303 V; Oppenhoff-Delius § 303 Nr. 16 u. A., ebenso R.G. cf. E. 1 S. 306, 4 S. 326, 8 S. 399. Dagegen halten nur den Eigentümer für den Verletzten: Binding, Lehrbuch 1 S. 620; Hälschner 2 S. 389; Merkel S. 317; Meyer-Allfeld S. 442 Nr. 8; Olshausen § 303 Nr. 13 u. A. Der von v. Liszt § 132 Anm. 6 gemachte Einwand, die im Text vertretene Ansicht widerlege sich „durch die Erwägung, dass nach ihr auch der Eigentümer Täter nach St.G.B. § 303 sein könnte", dürfte nicht stichhaltig sein. Denn die obige Ansicht besagt überhaupt nicht, dass die Sachbeschädigung auch gegen eine nicht fremde Sache begangen werden könne, sondern nur, dass, wenn eine Sachbeschädigung vorliegt, auch ein Nichteigentümer der Verletzte sein kann.

[2]) Genauer § 304: „Wer vorsätzlich und rechtswidrig Gegenstände der Verehrung einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft, oder Sachen, die dem Gottesdienste gewidmet sind, oder Grabmäler, öffentliche Denkmäler, Gegenstände der Kunst, der Wissenschaft oder des Gewerbes, welche in öffentlichen Sammlungen aufbewahrt werden oder öffentlich aufgestellt sind, oder Gegenstände, welche zum öffentlichen Nutzen, oder zur Verschönerung öffentlicher Wege, Plätze oder Anlagen dienen, beschädigt oder zerstört, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft. Neben der Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Der Versuch ist strafbar."

[3]) Genauer § 305: „Wer vorsätzlich und rechtswidrig ein Gebäude, ein Schiff, eine Brücke, einen Damm, eine gebaute Strasse, eine Eisenbahn oder

von Schiffen kommen hier nur unbewegliche Gegenstände in Betracht.[1])

Gemeinsam haben alle drei Sachbeschädigungen, dass ausdrücklich die beiden Merkmale „vorsätzlich" und „rechtswidrig" aufgenommen sind. Wie wir aber oben S. 120 und 89 sahen, ist dies ohne Bedeutung.[2]) Ferner ist bei allen drei Sachbeschädigungen der Versuch für strafbar erklärt.[3])

Die erste und dritte Sachbeschädigung ist nur an fremden Sachen möglich. (Ueber den Begriff „fremd" cf. oben S. 369.) An herrenlosen Sachen können sie daher nicht begangen werden. An seiner eigenen Sache kann sie der Eigentümer nur begehen, wenn dieselbe zugleich im Miteigentum eines andern steht. Anders bei der Beschädigung von res sacrae, religiosae oder publicae. Bei diesen fehlt das Moment „fremd" und daher kann jemand Sachbeschädigung, z. B. an einem Denkmal usw. begehen, selbst wenn es in seinem Eigentum steht.

Was heisst, „eine Sache beschädigen?" Berner S. 631 und Binding, Lehrbuch I S. 248, 2 verlangen zugleich eine Wertverminderung der Sache. Dem wird aber mit Recht entgegengehalten, dass eine „Sache" ja überhaupt keinen Wert zu haben brauche (cf. oben S. 373) und daher auch an wertlosen Sachen eine Sachbeschädigung begangen werden könne.[4]) Dagegen wird man mit v. Liszt § 132 II 2 u. A. eine Verletzung der Substanz der Sache als notwendig annehmen müssen. Sachbeschädigung würde daher z. B. nicht vorliegen, wenn der X meinen Ring

---

ein anderes Bauwerk, welche fremdes Eigentum sind, ganz oder teilweise zerstört, wird mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft. Der Versuch ist strafbar."

[1]) So auch die herrschende Ansicht, cf. z. B. Meyer-Allfeld S. 442; dagegen Olshausen § 305 Nr. 2.

[2]) Bezüglich der Rechtswidrigkeit sei bemerkt, dass sie speziell bei Tötung fremder Tiere auch durch Landesrecht aufgehoben sein kann, z. B. beim Töten revierender Hunde und Katzen.

[3]) Wie wir oben S. 80 sahen, war diese Erklärung nötig (wenn der Versuch überhaupt strafbar sein sollte), denn alle drei Sachbeschädigungen sind nur „Vergehen".

[4]) Die „Sachbeschädigung" ist nicht zu verwechseln mit der „Vermögensbeschädigung". Letztere ist nach R.St.G.B. kein Delikt.

ins Meer wirft, denn die Substanz des Ringes bleibt unverändert. (Anders, wenn der X mein Taschenmesser ins Meer wirft, denn dessen Substanz wird durch Rost usw. verändert.) Im übrigen herrscht aber viel Streit beispielsweise darüber, ob und wann die Beschmutzung einer Sache eine Sachbeschädigung darstellt, wann Beschädigung einer zusammengesetzten Sache vorliegt usw. [1])

Was das „Zerstören" anbetrifft, so ist es streng zu unterscheiden von dem ordnungsgemässen „Verbrauchen" einer Sache, z. B. A raucht eine fremde Zigarre, X hat dem Y Feuerwerkskörper weggenommen und macht Feuerwerk damit. Faktisch liegt in einem solchen „Verbrauchen" ja zugleich ein Zerstören, juristisch qualifiziert sich dasselbe aber als ein Aneignen. Hat also z. B. in dem eben genannten zweiten Falle der X dem Y am 1. Juni die Feuerwerkskörper weggenommen, um Feuerwerk damit zu machen, und verwirklicht diese Absicht am 1. Juli, so hat er nicht etwa am 1. Juli eine Sachbeschädigung begangen, sondern am 1. Juni einen Diebstahl.[2])

---

[1]) Letztere kann auch durch Störung des Zusammenhanges der einzelnen Teile oder Störung ihres Zusammenwirkens begangen werden; so richtig v. Liszt § 132 II, 2; ebenso Frank § 303 II; Olshausen § 303 Nr. 4d u. A., auch R.G. z. B. E. 1 S. 195.

[2]) So u. a. auch v. Liszt § 132 II, 2; dagegen Meyer-Allfeld S. 441 Anm. 11.

Buch V.

Gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen.

(St.G.B. Abschnitt XXVII, §§ 306—330.)

Geschichtliches. Die Zusammenstellung einer Anzahl von Delikten zu der besonderen Gruppe der „gemeingefährlichen Delikte" ist erst neueren Datums. Zuerst findet sie sich im A.L.R. von 1794. (Teil II Titel 20 Abschnitt XVII handelt „Von den Beschädigungen mit gemeiner Gefahr".)

Allgemeines. Der Begriff der „gemeinen Gefahr". Den Begriff der „Gefahr" schlechthin haben wir oben S. 68 schon kennen gelernt. Zu unterscheiden sind gemeine Gefahr für Personen und für Sachen.

a) Gemeine Gefahr für Personen.

Sie kann die ganze Person umfassen oder sich auf das Leben, den Körper usw. beschränken (§ 312 z. B. verlangt „gemeine Gefahr für Menschenleben"). Sie liegt vor, wenn eine noch nicht bestimmte Person aus einem nicht begrenzten Personenkreise gefährdet wird.[1]) Es genügt also, wenn die definitive Verletzung nur einen einzigen trifft, die Gefahr muss sich aber eben dadurch, dass diese definitiv verletzte Person noch nicht feststeht, auf mehrere erstrecken. Z. B. bildet das Ansägen eines

---

[1]) Diesen letzteren Zusatz mache ich zu der Definition in meinem Grundriss S. 96.

Brückensteges eine gemeine Gefahr; denn wenn auch nur ein einziger dabei definitiv verunglücken wird, so erstreckt sich doch die Gefahr auf eine noch nicht bestimmte Person aus einem nicht begrenzten Kreise, also auf mehrere Personen.

b) Gemeine Gefahr für Sachen.[1])

Hier kann man schwanken, ob man definieren will: Gefahr für die Sachen einer noch nicht bestimmten Person aus einem nicht begrenzten Personenkreise; in diesem Falle müssten mehrere Eigentümer gefährdet werden. Oder ob man analog zu der gemeinen Gefahr für Personen sagt: Gefahr für eine noch unbestimmte Sache aus einem nicht begrenzten Sachenkreise. Ich ziehe mit v. Liszt § 149 III 3 und Frank S. 431 Nr. I das letztere vor.[2]) Wir können demnach gleichmässig definieren:

Gemeine Gefahr (für Personen oder Sachen) ist die Gefahr für eine noch nicht bestimmte Person oder Sache aus einem nicht begrenzten Kreise (von Personen oder Sachen).

Wann ein begrenzter und wann ein nicht begrenzter Kreis anzunehmen sei, ist natürlich quaestio facti. Z. B. würde ich einen begrenzten Kreis (also keine gemeine Gefahr) annehmen, wenn ein Unbestimmter unter nur drei ganz bestimmten Personen getroffen werden kann, dagegen einen nicht begrenzten Kreis (also gemeine Gefahr), wenn ein Unbestimmter aus einer begrenzten Versammlung von tausend Personen der Verletzte sein wird.

c) Sog. abstrakte Gefahr liegt vor, wenn der Gesetzgeber die Gefahr unwiderleglich präsumiert hat,[3]) wie z. B. bei der Brandstiftung. Hier hat nämlich der Gesetzgeber gemeine Gefahr als eo ipso vorliegend angenommen und bei der Höhe der Strafe schon mit berücksichtigt.

---

[1]) §§ 313 f. sagen „für das Eigentum".

[2]) Im Resultate wird sich allerdings beides meistens decken, denn wenn die Sachen eines und desselben Eigentümers in Gefahr kommen, so wird der Kreis von gefährdeten Sachen in der Regel wohl ein begrenzter und somit die gemeine Gefahr ausgeschlossen sein.

[3]) praesumptio iuris et de iure.

d) Sog. **concrete Gefahr** liegt vor, wenn der Gesetzgeber die Gefahr ausdrücklich zum Tatbestandsmerkmal gemacht hat. Z. B. sagt er in § 312 „wer mit gemeiner Gefahr für Menschenleben . . .“

Für die Verurteilung ist diese Unterscheidung von grosser Bedeutung. Nämlich die abstrakte Gefahr braucht dem Täter nicht bewiesen zu werden, er wird sogar nicht einmal mit dem Gegenbeweise zugelassen (angenommen, er wollte z. B. beweisen, dass bei der von ihm begangenen Brandstiftung an einem, Menschen zur Wohnung dienenden, Gebäude keine gemeine Gefahr vorhanden gewesen wäre).[1]

Schliesslich sei noch darauf aufmerksam gemacht, dass sehr viele der gemeingefährlichen Delikte auch als fahrlässige bestraft werden; und ferner, dass sich unter ihnen viele „durch eine Folge qualifizierte Delikte“ befinden, z. B. die Ueberschwemmung, die Beschädigung einer Eisenbahn usw. wird schwerer bestraft, wenn dadurch der Tod eines Menschen verursacht worden ist.

Bezüglich Versuch, Vorsatz usw. kommen für diese qualifizierten Delikte die oben S. 263 Nr. 2—4 gegebenen Vorschriften zur Anwendung.

Die beiden wichtigsten der gemeingefährlichen Delikte des St.G.B. sind die Brandstiftung und die Ueberschwemmung.[2])

I. Die **Brandstiftung**, §§ 306—311.

Geschichtliches. Selbstverständlich bestraften auch die Römer die Brandstiftungen, cf. l. 9 D. 47, 9: qui aedes, acervumve frumenti iuxta domum positum combusserit, vinctus verberatus igni necari iubetur, si modo sciens prudensque id commiserit. Trotzdem ist es aber zweifelhaft (cf. v. Liszt § 149, I und Meyer-Allfeld S. 592), ob sie dieselbe schon als ein delictum sui generis behandelten.

Nicht zweifelhaft ist dies jedoch bezüglich des deutschen Rechts, und zwar unterscheidet man ganz analog wie bei Mord und Totschlag (cf. oben

---

[1]) Aber nur bezüglich der Existenz der Brandstiftung würde dieser Beweis zurückgewiesen werden, bezüglich der Strafausmessung müsste ihn das Gericht natürlich berücksichtigen.

[2]) Ausserdem gehören die Sprengstoffdelikte noch zu den gemeingefährlichen, cf. oben S. 240 a. E.



S. 324). Wie nämlich der Mord das heimliche Töten war, so war „Mordbrand" das heimliche Brandstiften, und dem offenen Töten, dem Totschlage, entsprach das offene gewaltsame Brandstiften, der „Waltbrand".

Die Carolina beschäftigt sich eigentümlicherweise fast gar nicht mit der Brandstiftung. Es heisst nämlich in Art. 125 nur: „Item die bosshafftigen überwundenen brenner sollen mit dem fewer vom leben zum todt gericht werden.

Infolgedessen baute das gemeine Recht, soweit es sich nicht dem römischen anschloss, auf dem alten deutschen weiter, bis dann allmählich der Gesichtspunkt der Gemeingefährlichkeit in den Vordergrund trat und dem Delikte der Brandstiftung einen neuen Charakter aufprägte.

Der in Brand zu setzende Gegenstand muss selbst vom Feuer ergriffen sein; brennt nur der Zündstoff, so liegt nur Versuch vor. Andererseits braucht der in Brand zu setzende Gegenstand nicht mit einer Flamme zu brennen, es genügt ein Kohlen, Glimmen usw.

Die einzelnen Arten der Brandstiftung sind im St.G.B. sehr wenig scharf abgegrenzt.

1. Die einfache Brandstiftung.[1]) Sie kann nur an gewissen vom Gesetz genau angegebenen Gegenständen begangen werden. Diese sind (§ 306):

„Wegen Brandstiftung wird mit Zuchthaus bestraft, wer vorsätzlich in Brand setzt:

1) ein zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmtes Gebäude,

2) ein Gebäude, ein Schiff oder eine Hütte, welche zur Wohnung von Menschen dienen, oder

3) eine Räumlichkeit, welche zeitweise zum Aufenthalt von Menschen dient, und zwar zu einer Zeit, während welcher Menschen in derselben sich aufzuhalten pflegen."

Kommentarisches. — 1. Ueber den Begriff „Gebäude" cf. oben S. 381, 1. — 2. „Zur Wohnung von Menschen dienen usw." Wenn auch nur dem Täter selbst, denn die Gefahr ist ja massgebend, und bei Räumen, welche Menschen zur Wohnung dienen, wenn auch nur dem Täter selbst, ist immer Gefahr vorhanden, dass auch andere Menschen einmal darin Unterkunft suchen und dann durch die Brandstiftung mit umkommen.[2]) — 3. Auch der

[1]) Strafe: Zuchthaus schlechthin.

[2]) Dagegen Hälschner S. 612 Anm. 2 und v. Liszt § 149 Anm. 3; im Sinne des Textes: Meyer-Allfeld S. 592 Anm. 6 und Olshausen § 306 Nr. 5.

Eigentümer selbst kann Täter sein, denn das Tatbestandsmerkmal „fremd", wie wir es im § 308 sogleich finden werden, ist vom Gesetzgeber nicht genannt. — 4. Die Brandstiftung des § 306 liegt auch vor, wenn sich zur Zeit der Tat keine Menschen in dem betreffenden Raume befinden, und selbst dann, wenn der Täter dies wusste.

2. Die schwere Brandstiftung.[1]) Der Gesetzgeber zählt hier wieder ganz bestimmte Qualifikationsgründe auf, nämlich § 307: „wenn

1) der Brand den Tod eines Menschen dadurch verursacht hat, dass dieser zur Zeit der Tat in einer der in Brand gesetzten Räumlichkeiten sich befand,

2) die Brandstiftung in der Absicht begangen worden ist, um unter Begünstigung derselben Mord und Raub zu begehen oder einen Aufruhr zu erregen, oder

3) der Brandstifter, um das Löschen des Feuers zu verhindern oder zu erschweren, Löschgerätschaften entfernt oder unbrauchbar gemacht hat."

Kommentarisches. Zu Nr. 1. Nicht der Tod schlechthin ist hier der Qualifikationsgrund, sondern derselbe muss dadurch verursacht sein, dass .... Beispiel: In dem in Brand gesetzten Hause schlief jemand und kommt im Brande um, oder er erwacht, springt aus dem Fenster und kommt um. Dagegen liegt der Qualifikationsgrund nicht vor, wenn jemand erst nach der Brandstiftung das Haus betritt (z. B. um zu retten) und nun umkommt. Die Verursachung des Todes kann nach den allgemeinen Regeln über die qualifizierten Delikte wieder eine zufällige, fahrlässige oder vorsätzliche sein.[2]) Wenn dies aber für die Todesverursachung schlechthin gilt, so wird man dasselbe wohl für die vorliegende eingeschränkte Todesverursachung gelten lassen müssen. Demnach ist es gleichgültig, ob der Täter wusste oder auch nur hätte wissen müssen, dass der Getötete sich zur Zeit der Tat in den in Brand gesetzten Räumen befand.[3])

---

[1]) Strafe: Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus.

[2]) In den beiden letzteren Fällen liegt Idealkonkurrenz von § 307 und den Tötungsdelikten § 211 ff. vor, wie v. Liszt § 149 III a S. 499 richtig bemerkt.

[3]) So auch Binding, Lehrbuch 2 S. 20 Anm. 1, Frank § 307 I und Meyer-Allfeld S. 594, Oppenhof-Delius § 307 Nr. 7 u. A. Die Mehrzahl verlangt dagegen, dass dem Täter jener Aufenthalt des Getöteten bekannt war, so z. B. v. Liszt § 149 Anm. 4.

Zu Nr. 2. Wird die Absicht des Mordes ausgeführt, so tritt nicht Konsumption ein (oben S. 106), sondern der Mord tritt in Realkonkurrenz hinzu.[1])

Zu Nr. 3. „Löschungsgerätschaften entfernt oder unbrauchbar gemacht hat.“ Bei Anwendung anderer Mittel zur Verhinderung des Löschens tritt also die Qualifikation nicht ein (z. B. Täter entfernt durch List die Löschmannschaft oder macht sie betrunken).

3. Die leichte Brandstiftung, § 308, so will ich sie nennen, im Gegensatz zu den beiden vorhergehenden.[2]) Sie kann wieder begangen werden nur an ganz bestimmten Gegenständen, nämlich an Gebäuden, Schiffen, Hütten usw.[3]) und nur unter zwei Voraussetzungen, nämlich

a) wenn diese Gegenstände fremdes Eigentum sind oder

b) zwar dem Brandstifter selbst gehören, aber ihrer Beschaffenheit und Lage nach geeignet sind, das Feuer einem der eben genannten fremden Gegenstände oder einem Objekte der einfachen Brandstiftung (§ 306) mitzuteilen.

Kommentarisches. In den Fällen zu a) würde demnach die Brandstiftung straflos sein, wenn der Eigentümer einwilligt, und ebenso, wenn das Moment „fremd“ wegfällt, z. B. weil der Gegenstand herrenlos geworden ist.[4])

4. Fahrlässige Brandstiftung, § 309.

Sämtliche vorhergehende Brandstiftungen bedroht § 309

---

[1]) So auch die herrschende Ansicht, cf. z. B. v. Liszt a. a. O.

[2]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter sechs Monaten.

[3]) Näher § 308: „Wegen Brandstiftung wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft, wer vorsätzlich Gebäude, Schiffe, Hütten, Bergwerke, Magazine, Warenvorräte, welche auf dazu bestimmten öffentlichen Plätzen lagern, Vorräte von landwirtschaftlichen Erzeugnissen oder von Bau- oder Brennmaterialien, Früchte auf dem Felde, Waldungen oder Torfmoore in Brand setzt, wenn diese Gegenstände entweder fremdes Eigentum sind, oder zwar dem Brandstifter eigentümlich gehören, jedoch ihrer Beschaffenheit und Lage nach geeignet sind, das Feuer einer der im § 306 Nr. 1—3 bezeichneten Räumlichkeiten oder einem der vorstehend bezeichneten fremden Gegenstände mitzuteilen.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten ein.“

[4]) Vorausgesetzt, dass nicht ein untauglicher Versuch vorliegt.

auch als fahrlässige[1]) und qualifiziert sie, wenn durch den Brand der Tod eines Menschen verursacht ist.[2])

Kommentarisches. Im Gegensatz zu der Qualifikation des § 307, I braucht hier der Tod nicht dadurch verursacht zu sein, dass der Getötete zur Zeit der Tat sich in den in Brand gesetzten Räumlichkeiten befand.

5. Die echte tätige Reue, § 310. Die echte tätige Reue haben wir gerade mit Bezug auf die Brandstiftung oben S.183, 5 ausführlicher behandelt. Wir können daher auf das dort Gesagte verweisen.

6. § 311. Der Brandstiftung wird gleichgeachtet die ganze oder teilweise Zerstörung einer Sache durch Pulver oder andere explodierende Stoffe. Die Frage, ob sich die echte tätige Reue des § 310, eben weil diese örtlich vor dem Delikte des § 311 steht, auch auf letzteren erstrecke, erübrigt wohl, weil der Lage der Sache nach echte tätige Reue als ausgeschlossen erscheint.[3])

Kommentarisches. Als explodierende Stoffe im Sinne des § 311 sind nur solche Stoffe anzusehen, welche durch Entzündung explodieren sollen, nicht also z. B. Wasserdampf.[4])

7. Schliesslich sei noch darauf hingewiesen, dass mit der Brandstiftung sowie mit den Explosionsdelikten eine Anzahl von Uebertretungen in mehr oder weniger enger Beziehung stehen.[5]) Cf. ferner unten das Sprengstoffgesetz vom 9. Juni 1884.

II. Die **Ueberschwemmung,** § 312—314.

Geschichtliches. Auch das römische Recht kennt sie schon, cf. e. un. C. de nili aggeribus non rumpendis 9, 38, wenn auch noch nicht als selbständiges Delikt. Als solches entstand sie vielmehr, ähnlich wie die Brand-

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bis neunhundert Mark.

[2]) Strafe: Gefängnis von einem Monat bis zu drei Jahren.

[3]) Für letzteres auch Frank § 311, II.

[4]) So auch v. Liszt § 149 Anm. 6 und Meyer-Allfeld S. 595.

[5]) Z. B. § 367, 4: „Wer ohne die vorgeschriebene Erlaubnis Schiesspulver oder andere explodierende Stoffe oder Feuerwerke zubereitet"; (Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft) und 368, 5: „Wer Scheunen, Ställe, Böden oder andere Räume, welche zur Aufbewahrung feuerfangender Sachen dienen, mit unverwahrtem Feuer oder Licht betritt, oder sich denselben mit unverwahrtem Feuer oder Licht nähert" (Geldstrafe bis zu sechszig Mark oder Haft bis zu vierzehn Tagen).

stiftung, erst durch die neuere Gesetzgebung. Cf. z. B. Allgemeines Landrecht Teil II Titel 20 § 1571 ff. „Von vorsätzlich verursachten Ueberschwemmungen".

Das Verbrechen. Es ist ein dreifaches, nämlich:

1. „Wer mit gemeiner Gefahr für Menschenleben vorsätzlich[1]) eine Ueberschwemmung herbeiführt."[2])

2. „Wer mit gemeiner Gefahr für das Eigentum vorsätzlich eine Ueberschwemmung herbeiführt."[3])

3. „Wer eine Ueberschwemmung mit gemeiner Gefahr für Leben oder Eigentum durch Fahrlässigkeit herbeiführt."[4])

Bei Nr. 1 und 3 benutzt der Gesetzgeber dieselbe Qualifikation, nämlich „wenn durch die Ueberschwemmung der Tod eines Menschen verursacht wurde".[5]) Die Verursachung kann wieder eine zufällige, fahrlässige oder vorsätzliche sein, analog dem oben S. 263 a. E. Nr. 2—4 Gesagten.

Bei Nr. 2 gibt das Gesetz eine interessante Motiv-Privilegierung. Die Strafe wird nämlich in § 312 Abs. 2 herabgesetzt,[6]) wenn „die Absicht des Täters nur auf Schutz seines Eigentums gerichtet gewesen" war.[7]) Dem Wörtchen „nur" ist hier seine volle Bedeutung zuzumessen. War also die Absicht zugleich noch auf etwas anderes gerichtet, z. B. auf die Beschädigung des Eigentums des Nachbarn, so tritt Strafermässigung nicht ein.

Dieses privilegierte Delikt des § 313 Abs. 2 ist als ein delictum sui generis anzusehen. Die Folge davon ist, dass der

---

[1]) Weil der Gesetzgeber das Wort „vorsätzlich" hinter die Worte „mit gemeiner Gefahr . . . ." gestellt hat, wollen Olshausen § 312, 5 u. a., dass der Vorsatz sich nicht mit auf die gemeine Gefahr zu beziehen brauche. Gegen ihn aber mit Recht die herrschende Meinung, cf. z. B. v. Liszt § 149 Anm. 7.

[2]) § 312 Strafe: Zuchthaus nicht unter 3 Jahren; Polizeiaufsicht, § 325.

[3]) § 313 Strafe: Zuchthaus; Polizeiaufsicht, § 325.

[4]) § 314 Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre.

[5]) Strafe bei Nummer 1: Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliches; bei Nummer 3: Gefängnis von einem Monat bis zu drei Jahren.

[6]) Auf Gefängnis nicht unter einem Jahr.

[7]) Also die „Absicht", nicht bloss die „Vorstellung", der „Vorsatz" (cf. oben S. 127), wird verlangt.



Versuch desselben nicht bestraft werden kann, da es nur ein „Vergehen" ist, und der Versuch nicht ausdrücklich für strafbar erklärt wird, cf. oben S. 80.

Es folgt nun noch eine **Reihe von Delikten,** welche für den Anfänger — und an diesen richtet sich die vorliegende Vorlesung — **von geringer Bedeutung** sind.

Es sei mir daher gestattet, mich auf die Anführung ihrer Namen und ihres gesetzlichen Tatbestandes zu beschränken.

III. Eisenbahn- und Telegraphendelikte, §§ 315—320.

A. Eisenbahndelikte (§§ 315 f.) und zwar:

a) Wer vorsätzlich Eisenbahnanlagen, Beförderungsmittel oder sonstiges Zubehör derselben dergestalt beschädigt, oder auf der Fahrbahn durch falsche Zeichen oder Signale oder auf andere Weise solche Hindernisse bereitet, dass dadurch der Transport in Gefahr gesetzt wird.[1])

Eine erste Qualifikation tritt ein, wenn eine schwere Körperverletzung,[2]) eine zweite, wenn der Tod eines Menschen[3]) verursacht ist.

b) Wer fahrlässigerweise durch eine der vorbezeichneten Handlungen den Transport auf einer Eisenbahn in Gefahr setzt.[4]) Qualifikation bei Todesverursachung.[5])

Gleiche Strafe trifft die zur Leitung der Eisenbahnfahrten und zur Aufsicht über die Bahn und den Beförderungsbetrieb angestellten Personen, wenn sie durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten einen Transport in Gefahr setzen.

B. Telegraphendelikte (§§ 317 f.) und zwar:

a) Wer vorsätzlich und rechtswidrig den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage dadurch verhindert oder gefährdet, dass er Teile oder Zubehörungen derselben beschädigt oder Veränderungen daran vornimmt.[6])

b) Wer fahrlässigerweise durch eine der vorbezeichneten Handlungen den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage verhindert oder gefährdet.[7])

---

[1]) Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

[2]) Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.

[3]) Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglich.

[4]) Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark.

[5]) Gefängnis von einem Monat bis zu drei Jahren.

[6]) Gefängnis von einem Monat bis zu drei Jahren.

[7]) Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark.

C. §§ 318a ff. Die Vorschriften in den §§ 317 und 318 finden gleichmässig Anwendung auf die Verhinderung oder Gefährdung des Betriebes der zu öffentlichen Zwecken dienenden Rohrpostanlagen.

Unter Telegraphenanlagen im Sinne der §§ 317 und 318 sind Fernsprechanlagen mitbegriffen.

Wird einer der in den §§ 316 und 318 erwähnten Angestellten wegen einer der in den §§ 315—318 bezeichneten Handlungen verurteilt, so kann derselbe zugleich für unfähig zu einer Beschäftigung im Eisenbahn- oder Telegraphendienste oder in bestimmten Zweigen dieser Dienste erklärt werden.

Die Vorsteher einer Eisenbahngesellschaft, sowie die Vorsteher einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt, welche nicht sofort nach Mitteilung des rechtskräftigen Erkenntnisses die Entfernung der Verurteilten bewirken, werden mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher für unfähig zum Eisenbahn- oder Telegraphendienste erklärt worden ist, wenn er sich nachher bei einer Eisenbahn oder Telegraphenanstalt wieder anstellen lässt, sowie diejenigen, welche ihn wieder angestellt haben, obgleich ihnen die erfolgte Unfähigkeitserklärung bekannt war.

IV. Delikte gegen Wasserbauten usw., § 321.[1])

Wer vorsätzlich Wasserleitungen, Schleusen, Wehre, Deiche, Dämme oder andere Wasserbauten, oder Brücken, Fähren, Wege oder Schutzwehre, oder dem Bergwerksbetriebe dienende Vorrichtungen zur Wasserhaltung, zur Wetterführung oder zum Ein- und Ausfahren der Arbeiter zerstört oder beschädigt, oder in schiffbaren Strömen, Flüssen oder Kanälen das Fahrwasser stört und durch eine dieser Handlungen Gefahr für das Leben oder die Gesundheit anderer herbeiführt.[2])

Qualifikationen treten ein bei schwerer Körperverletzung[3]) oder Tod eines Menschen.[4])

V. Delikte gegen die Sicherheit der Schiffahrt, §§ 322f.[1])

a) Wer vorsätzlich ein zur Sicherung der Schiffahrt bestimmtes Feuerzeichen oder ein anderes zu diesem Zwecke aufgestelltes Zeichen zerstört, wegschafft oder unbrauchbar macht, oder ein solches Feuerzeichen auslöscht oder seiner Dienstpflicht zuwider nicht aufstellt, oder ein falsches Zeichen, welches geeignet ist, die Schiffahrt unsicher zu machen, aufstellt, insbesondere

---

1) Dieselben Delikte fahrlässig begangen: § 326.

2) Gefängnis nicht unter drei Monaten.

3) Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

4) Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.

zur Nachtzeit auf der Strandhöhe Feuer anzündet, welches die Schiffahrt zu gefährden geeignet ist.[1])

Qualifikationen treten ein bei Strandung eines Schiffes[2]) und Todesverursachung.[3])

b) Wer vorsätzlich die Strandung oder das Sinken eines Schiffes bewirkt und dadurch Gefahr für das Leben eines anderen herbeiführt.[4])

Eine Qualifikation tritt ein bei Todesverursachung.[5])

VI. Brunnenvergiftung, § 324.[6])

Wer vorsätzlich Brunnen- oder Wasserbehälter, welche zum Gebrauche anderer dienen, oder Gegenstände, welche zum öffentlichen Verkaufe oder Verbrauche bestimmt sind, vergiftet oder denselben Stoffe beimischt, von denen ihm bekannt ist, dass sie die menschliche Gesundheit zu zerstören geeignet sind, ingleichen wer solche vergiftete oder mit gefährlichen Stoffen vermischte Sachen wissentlich und mit Verschweigung dieser Eigenschaft verkauft, feilhält oder sonst in Verkehr bringt.[7])

Eine Qualifikation tritt ein bei Todesverursachung.[8])

VII. Delikte gegen die Bekämpfung von Menschen- und Viehseuchen, §§ 327—328.

a) Wer die Absperrungs- oder Aufsichts-Massregeln oder Einfuhrverbote, welche von der zuständigen Behörde zur Verhütung des Einführens oder Verbreitens einer ansteckenden Krankheit angeordnet sind, wissentlich verletzt.[9])

Eine Qualifikation tritt ein, wenn ein Mensch dadurch erkrankt ist.[10])

b) Wer die Absperrungs- oder Aufsichts-Massregeln oder Einfuhrverbote, welche von der zuständigen Behörde zur Verhütung des Einführens oder Verbreitens von Viehseuchen angeordnet worden sind, wissentlich verletzt.[11])

Eine Qualifikation tritt ein, wenn dadurch Vieh von der Seuche ergriffen ist.[12])

VIII. Delikte gegen Lieferungsverträge, § 329.

---

1) Zuchthaus bis zu zehn Jahren.
2) Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.
3) Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglich.
4) Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.
5) Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglich.
6) Dasselbe Delikt fahrlässig begangen, § 326
7) Zuchthaus bis zu zehn Jahren.
8) Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglich.
9) Gefängnis bis zu zwei Jahren.
10) Gefängnis von drei Monaten bis zu drei Jahren.
11) Gefängnis bis zu einem Jahre.
12) Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren.

Wer die mit einer Behörde geschlossenen Lieferungsverträge über Bedürfnisse des Heeres oder der Marine zur Zeit eines Krieges, oder über Lebensmittel zur Abwendung oder Beseitigung eines Notstandes vorsätzlich entweder nicht zur bestimmten Zeit oder nicht in der vorbedungenen Weise erfüllt.[1])

Liegt der Nichterfüllung des Vertrages Fahrlässigkeit zum Grunde, so ist, wenn durch die Handlung ein Schaden verursacht worden ist, auf Gefängnis bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Dieselben Strafen finden auch gegen die Unterlieferanten, Vermittler und Bevollmächtigten des Lieferanten Anwendung, welche mit Kenntnis des Zweckes der Lieferung die Nichterfüllung derselben vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit verursachen.

IX. Delikte gegen die Bauregeln, § 330:

Wer bei der Leitung oder Ausführung eines Baues wider die allgemein anerkannten Regeln der Baukunst dergestalt handelt, dass hieraus für andere Gefahr entsteht.[2])

Die Strafe. Im allgemeinen ist dieselbe im vorliegenden Abschnitte sehr hart, eben in Rücksicht auf die, sei es abstrakte, sei es konkrete, gemeine Gefahr.

Sonstige Massregeln. Es werden verwendet: Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, Zulässigkeit von Polizeiaufsicht und Unfähigkeit zur Beschäftigung im Eisenbahn- und Telegraphendienste oder in bestimmten Zweigen dieses Dienstes.

---

[1]) Gefängnis nicht unter sechs Monaten, auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[2]) Geldstrafe bis zu neunhundert Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre.

Buch VI.

Verbrechen und Vergehen im Amte.

(St.G.B. Abschnitt XXVIII, § 331—359.)

Geschichtliches. Die historische Entwickelung der Amtsdelikte ist analog derjenigen der gemeingefährlichen Delikte.[1]) Das römische Recht kannte zwar schon das crimen repetundarum, das crimen de residuis usw., aber noch nicht den Begriff der Amtsdelikte; ähnlich das deutsche Mittelalter (besonders beschäftigt sich dasselbe mit dem ungerechten Richter und der Versagung der Justiz) und die Carolina. Erst gegen Ende des achtzehnten Jahrhunderts bildete man die Gruppe der Amtsdelikte, voran wieder das A.L.R. von 1794 (cf. Teil II Titel 20 Abschnitt 8 „Von den Verbrechen der Diener des Staats").

Allgemeines. 1. Der Begriff des Beamten. Das St.G.B. gibt ihn, da er staatsrechtlich sehr bestritten ist, selbst. Wir haben also eine sog. Legaldefinition. § 359 sagt: „Unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes sind zu verstehen alle im Dienste des Reichs oder in unmittelbarem oder mittelbarem Dienste eines Bundesstaats auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht, ingleichen Notare, nicht aber Advokaten und Anwälte".

Kommentarisches. — 1. „Im Sinne dieses Strafgesetzes" also für das ganze St.G.B. und zwar in doppelter Beziehung nämlich einmal für den Beamten als Täter und ein andermal für ihn als Verletzten. — 2. „Mittelbare Beamte" sind z. B. die Universitätsbeamten, die Gemeindebeamten, überhaupt die Beamten der öffentlich-rechtlichen Korporationen. Auch

---

[1]) cf. oben S. 443 Buch V.

Offiziere sind als Beamte anzusehen, cf. R.G. E. 29 S. 15. Viel Streit herrscht bezüglich der Kirchenbeamten, Binding, Lehrbuch 2 S. 379 und Oppenhoff-Delius, § 359 Nr. 29, rechnen sie überhaupt nicht zu den Beamten im Sinne des St.G.B. Richtiger ist es aber mit R.G. Frank, v. Liszt u. A.[1]) sie dann für Beamte zu erklären, wenn sie neben ihrem Kirchenamt zugleich eine staatliche Funktion ausüben, wie z. B. in Preussen die Verwaltung des Kirchenvermögens.

2. Der Begriff des Amtes. Unter einem öffentlichen Amte hat man zu verstehen einen durch das öffentliche Recht begrenzten Kreis von öffentlichen Geschäften.[2]) Das St.G.B. gibt keine Definition, sondern sagt in § 31 Abs. 2 nur: „Unter öffentlichen Aemtern im Sinne dieses Strafgesetzes sind die Advokatur, die Anwaltschaft und das Notariat sowie der Geschworenen- und Schöffendienst mitbegriffen“.

Man sieht, dass sich der Begriff Beamter und Amt nicht decken, z. B. haben nach § 31 Abs. 2 der Anwalt, der Schöffe und der Geschworene ein öffentliches Amt, sind aber (nach § 359) keine Beamte.

3. Der Begriff der „Verbrechen und Vergehen im Amte“. Da der Abschnitt XXVIII des St.G.B. den Titel führt „Verbrechen und Vergehen im Amte“, so sind, wenn diese Bezeichnung im technischen Sinne gebraucht wird (z. B. im § 4 Nr. 1), nur die im vorliegenden Abschnitt behandelten Delikte gemeint.[3]) De facto gibt es allerdings auch noch an anderen Stellen des Strafgesetzbuches Verbrechen und Vergehen im Amte, z. B. in § 300, die Offenbarung von Geheimnissen, welche der Täter kraft seines Amtes erfahren hat. Und umgekehrt enthält der Abschnitt XXVIII des Zusammenhanges wegen einzelne Delikte von Personen, welche weder Beamte sind, noch ein Amt besitzen, z. B. die Bestechung eines Beamten durch einen Nichtbeamten.

4. Die Einteilung. Man pflegt die Verbrechen und

---

[1]) cf. E. 3 S. 258; 14 S. 130; Frank, § 359 II Abs. 2, v. Liszt § 178 Anm. 4.

[2]) So Frank § 31 II 2.

[3]) Also analog den „gemeingefährlichen Verbrechen und Vergehen“, oben Buch V.

Vergehen im Amte oder, wie man kürzer sagt „die Amtsverbrechen" einzuteilen in erstens „eigentliche" und „uneigentliche", oder zweitens nach einem anderen Gesichtspunkte in „allgemeine" und „besondere".

a) Die **eigentlichen (reinen)** und **uneigentlichen (gemischten)** Amtsdelikte. Erstere sind solche, welche nur von einem Amtsinhaber, die uneigentlichen solche, welche von jedem Beliebigen begangen werden können; bei letzteren tritt aber, wenn sie von einem Amtsinhaber begangen werden, eine Strafschärfung ein.

Die Einteilung ist keine gesetzgeberisch technische, sondern betrifft den Charakter der Delikte, ist eine wissenschaftliche, und geht daher über den Abschnitt XXVIII hinaus. Jedoch ist dabei, wie schon erwähnt, festzuhalten, dass, wenn das St.G.B. die Bezeichnung „Verbrechen und Vergehen im Amte" gebraucht, nur die Delikte des oben genannten Abschnitts in Betracht kommen.

Diese Einteilung ist wichtig vor allem für die Bestrafung der Teilnahme Dritter. Hat z. B. jemand Beihilfe geleistet zu dem eigentlichen Amtsdelikte der Rechtsbeugung (§ 336), so wird er, wie § 49 Abs. 2 vorschreibt, nach dem (für die Beihilfe gemilderten) § 336 bestraft. Hat er dagegen jemanden, welcher vermöge seines Amtes zu besonderer Aufmerksamkeit verpflichtet war, Beihilfe geleistet zu dem uneigentlichen Amtsdelikte der fahrlässigen Tötung des § 222 Abs. 2,[1]) so trifft ihn die Straferhöhung die den Beamten trifft, nicht mit.[2])

b) **Allgemeine** und **besondere** Amtsdelikte. Allgemeine nennt man solche, welche in jedem beliebigen Amte begangen werden können (z. B. Missbrauch der Amtsgewalt); besondere solche, welche nur in bestimmten Aemtern begangen werden können (z. B. die Rechtsbeugung).

5. Schliesslich sei noch darauf hingewiesen, dass die „Verbrechen und Vergehen im Amte", welche von den Beamten des

---

[1]) Dass jemand auch zu einem fahrlässigen Delikte Beihilfe leisten kann, haben wir oben S. 149 a. E. gesehen.

[2]) St.G.B. § 50.

Deutschen Reiches oder eines Bundesstaates begangen werden, zu denjenigen Delikten gehören, welche auch dann im Inlande bestraft werden, wenn sie im Auslande begangen sind, § 4 Nr. 1 St.G.B.

Die einzelnen Delikte.

Das Wichtigste derselben ist das erste.

I. Die **Bestechung** (crimen baratteriae). Man unterscheidet eine **aktive** Bestechung (das Bestechen) und eine **passive** (das Sichbestechenlassen); ferner eine (aktive wie passive) Bestechung **im weiteren Sinne,** nämlich das Bestechen und Sichbestechenlassen bezüglich einer nicht pflichtwidrigen Handlung, und eine (aktive wie passive) Bestechung **im engeren Sinne,** nämlich das Bestechen und Sichbestechenlassen bezüglich einer pflichtwidrigen Handlung.

a. Die **Bestechung im weiteren Sinne** (Geschenkannahme), § 331.

Sie liegt vor, wenn ein Beamter „für eine in sein Amt einschlagende an sich nicht pflichtwidrige Handlung Geschenke oder andere Vorteile annimmt, fordert oder sich versprechen lässt.“[1])

Sie wird also nur als eine passive bestraft. An sich würde zwar der Bestechende Gehilfe oder Anstifter sein (vorausgesetzt, dass der genügende Vorsatz vorliegt), jedoch geht aus dem Gegensatz zu § 333 (welcher bei der Bestechung im engeren Sinne ausdrücklich den Bestechenden unter Strafe stellt) hervor, dass der Bestechende in § 331 straflos ausgehen soll. Im übrigen werden aber die allgemeinen Regeln über die Teilnahme nicht geändert. Beispielsweise habe ich mich der Anstiftung zu der Bestechung im weiteren Sinne schuldig gemacht, wenn ich den Beamten X dazu bestimmt habe, von dem Y für eine nicht pflichtwidrige Handlung ein Geschenk anzunehmen (und X dem nachgekommen ist).

---

[1]) Strafe: Geldstrafe bis zu 300 Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.



Kommentarisches. — 1. „Für eine . . . . . Handlung". Diese kann eine zukünftige wie eine vergangene sein.[1] — 2. Wird das Geschenk usw. nicht als Gegenleistung gegeben, sondern aus Dankbarkeit im allgemeinen oder in Ausübung eines allgemeinen Brauches (z. B. Trinkgelder, Weihnachtsgeschenke), so liegt keine Bestechung vor.[2] — 3. Die Bestechung kann auch durch Unterlassung begangen werden, z. B. der Frau des Beamten wird ein Schinken gesandt, und der Beamte lässt denselben stillschweigend mit verbrauchen, statt, wie es seine Pflicht gewesen wäre, einzugreifen. — 4. Erlaubt ein Gesetz, dass eine derartige Geschenkannahme den Beamten von der vorgesetzten Behörde gestattet werden darf, dann kommt natürlich im Falle der Gestattung die Rechtswidrigkeit und somit das ganze Delikt in Wegfall. — 5. „Sich versprechen lässt". Dies liegt vor, wenn der Beamte ein ihm gemachtes Versprechen (sei es ausdrücklich, sei es durch concludente Handlung) annimmt.

b. Die **Bestechung im engeren Sinne**, §§ 332 f. Sie wird als eine aktive und als eine passive bestraft, nämlich:

α) § 332 bestraft den Beamten, welcher für eine Handlung, die eine Verletzung einer Amts- oder Dienstpflicht enthält, Geschenke oder andere Vorteile annimmt, fordert oder sich versprechen lässt.[3])

β) § 333 bestraft denjenigen, welcher einem Beamten oder einem Mitglied der bewaffneten Macht Geschenke macht oder andere Vorteile anbietet, verspricht oder gewährt, um ihn zu einer Handlung, die eine Verletzung einer Amts- oder Dienstpflicht enthält, zu bestimmen.[4])

Kommentarisches. — 1. Das Delikt unter *α* ist ein „Verbrechen", der Versuch desselben daher strafbar (oben S. 80). — 2. Bei *α* ist es wieder gleichgültig, ob die Bestechungshandlung zeitlich vor oder hinter die Handlung fällt, zu welcher bestochen wird.[5]) Bei *β* muss dagegen die Bestechungshandlung vorausgehen, wegen der Worte „um ihn zu einer Handlung . . . . .

---

[1]) So die herrschende Ansicht, cf. z. B. v. Liszt § 179 I 1; nur für eine zukünftige Handlung ist Binding, Lehrbuch 2 S. 727.

[2]) So auch die gemeine Meinung, cf. z. B. Meyer-Allfeld S. 579.

[3]) Zuchthaus bis zu fünf Jahren. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe ein.

[4]) Strafe: Gefängnis; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark verhängt werden.

[5]) cf. oben bei § 332.

zu bestimmen".[1]) — 3. Beide Bestechungen können auch „mittelbare" sein, nämlich insofern, als der Gebende, der Empfangende oder beide durch Mittelspersonen handeln können. — 4. Die Teilnahme des Bestechers an dem Delikte des § 332 ist ausgeschlossen, weil der Gesetzgeber dessen Strafbarkeit speziell in § 333 regelt. — 5. Fördert der Beamte die pflichtwidrige Handlung, zu welcher er bestochen wurde, so liegt für ihn, falls die Handlung strafbar ist, Realkonkurrenz zwischen dieser und der Bestechung vor. Hat der Bestechende durch seine Bestechung den Beamten de facto bestimmt, so liegt für ihn in Idealkonkurrenz Bestechung und Anstiftung vor.[2])

c. Die **Richterbestechung,** § 334.

Sie ist wiederum

α) eine passive. „Ein Richter, Schiedsrichter, Geschworener oder Schöffe, welcher Geschenke oder andere Vorteile fordert, annimmt oder sich versprechen lässt, um eine Rechtssache, deren Leitung oder Entscheidung ihm obliegt, zugunsten oder zum Nachteile eines Beteiligten zu leiten oder zu entscheiden."[3])

β) eine aktive. „Derjenige, welcher einem Richter, Schiedsrichter, Geschworenen oder Schöffen zu dem vorbezeichneten Zwecke Geschenke oder andere Vorteile anbietet, verspricht oder gewährt."[4])

Kommentarisches. — 1. „Rechtssache." Hierher gehören auch Disziplinarsachen und Sachen des Verwaltungsstreitverfahrens. — 2. „Um . . . . . . zu gunsten oder zum Nachteil eines Beteiligten zu leiten oder zu entscheiden". Dabei ist durchaus nicht erforderlich, dass dies vermittels einer Beugung des Rechts geschehen solle. War trotzdem die Absicht hierauf gerichtet, so ist das bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, und wenn später die Rechtsbeugung (§ 336) wirklich vorgenommen wird, so liegt beim Bestochenen Realkonkurrenz zwischen Bestechung und Rechtsbeugung vor, beim Bestecher Idealkonkurrenz zwischen Bestechung und Anstiftung zur Rechtsbeugung.

---

[1]) d. h. nur im Kopf des Bestechenden, denn es genügt ja die blosse „Absicht"; ob diese erfüllt wird, ob sie überhaupt erfüllbar ist und demnach auch ob die zu erwartende Handlung etwa de facto zufällig schon vorausgegangen war, ist gleichgültig.

[2]) So auch Frank § 333 IV; Binding, Handbuch 1 S. 495, nimmt in diesem Falle dagegen ausschliesslich Anstiftung an.

[3]) Strafe: Zuchthaus.

[4]) Zuchthaus. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe ein.

Bei allen Bestechungen ist das Empfangene[1]) oder der Wert desselben dem Staate für verfallen zu erklären, § 335.

Nun folgt eine **grosse Zahl einzelner Amtsdelikte,** von welchen wir aber aus den oben bezüglich der gemeingefährlichen Delikte Nr. III angegebenen Gründen wiederum nur kurz den Tatbestand angeben wollen.

II. Die Rechtsbeugung, § 336:

Ein Beamter oder Schiedsrichter, welcher sich bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache vorsätzlich zugunsten oder zum Nachteile einer Partei einer Beugung des Rechtes schuldig macht.[2])

Kommentarisches. — Schöffen und Geschworene sind nicht genannt.

III. Beihilfe zur Bigamie, § 338:[3])

Ein Religionsdiener oder Personenstandsbeamter, welcher wissend, dass eine Person verheiratet ist, eine neue Ehe derselben schliesst.[4])

Wie schon oben im Namen ausgedrückt, liegt eine Beihilfe zum Verbrechen der Bigamie vor (cf. oben S. 280), welche aber zu einem selbständigen Delikt erhoben ist. Versuch, Anstiftung usw. bei demselben folgen den gewöhnlichen Regeln.

IV. Nötigung, § 339:

Ein Beamter, welcher durch Missbrauch seiner Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Missbrauchs derselben jemand zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung widerrechtlich nötigt.[5])

V. Körperverletzung, § 340:

Ein Beamter, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes vorsätzlich eine Körperverletzung begeht oder begehen lässt.[6])

---

[1]) Nicht auch das bloss Versprochene, Gebotene oder Geforderte; so richtig v. Liszt § 179 I 4.

[2]) Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

[3]) § 337 ist ersetzt durch § 67 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875.

[4]) Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

[5]) Gefängnis. Der Versuch ist strafbar. In den Fällen der §§ 106, 107, 167 und 253 tritt die daselbst angedrohte Strafe ein, wenn die Handlung von einem Beamten, wenn auch ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Missbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Missbrauchs derselben begangen ist.

[6]) Gefängnis nicht unter drei Monaten. Sind mildernde Umstände vor-

Ist die Körperverletzung eine schwere, so ist auf Zuchthaus nicht unter zwei Jahren zu erkennen.[1])

VI. Freiheitsberaubung, § 341:

Ein Beamter, welcher vorsätzlich, ohne hierzu berechtigt zu sein, eine Verhaftung oder vorläufige Ergreifung und Festnahme oder Zwangsstellung vornimmt oder vornehmen lässt, oder die Dauer einer Freiheitsentziehung verlängert, wird nach Vorschrift des § 239, jedoch mindestens mit Gefängnis von drei Monaten bestraft.

VII. Hausfriedensbruch, § 342:

Ein Beamter, der in der Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes einen Hausfriedensbruch (§ 123) begeht.[2])

VIII. Erpressung von Geständnissen, § 343:

Ein Beamter, welcher in einer Untersuchung Zwangsmittel anwendet oder anwenden lässt, um Geständnisse oder Aussagen zu erpressen.[3])

IX. Untersuchung gegen Unschuldige, § 344:

Ein Beamter, welcher vorsätzlich zum Nachteile einer Person, deren Unschuld ihm bekannt ist, die Eröffnung oder Fortsetzung einer Untersuchung beantragt oder beschliesst.[4])

X. Unrichtige Strafvollstreckung, § 345:

Gleiche Strafe[5]) trifft den Beamten, welcher vorsätzlich eine Strafe vollstrecken lässt, von der er weiss, dass sie überhaupt nicht oder nicht der Art oder dem Masse nach vollstreckt werden darf.

Ist die Handlung aus Fahrlässigkeit begangen, so tritt Gefängnisstrafe oder Festungshaft bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark ein.

XI. Begünstigung von Verbrechern, § 346:

Ein Beamter, welcher vermöge seines Amtes bei Ausübung der Strafgewalt oder bei Vollstreckung der Strafe mitzuwirken hat, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft, wenn er in der Absicht, jemand der gesetzlichen Strafe rechtswidrig zu entziehen, die Verfolgung einer strafbaren Handlung unterlässt, oder eine Handlung begeht, welche geeignet ist, eine Freisprechung oder eine dem Gesetze nicht entsprechende Bestrafung zu bewirken, oder die Voll-

---

handen, so kann die Strafe bis auf einen Tag Gefängnis ermässigt oder auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

[1]) Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter drei Monaten ein.

[2]) Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark.

[3]) Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

[4]) Strafe: Zuchthaus.

[5]) Wie nach § 344.

streckung der ausgesprochenen Strafe nicht betreibt, oder eine gelindere als die erkannte Strafe zur Vollstreckung bringt.[1])

XII. Entweichenlassen von Gefangenen, § 347:

Ein Beamter, welcher einen Gefangenen, dessen Beaufsichtigung, Begleitung oder Bewachung ihm anvertraut ist, vorsätzlich entweichen lässt oder dessen Befreiung vorsätzlich bewirkt oder befördert.[2])

Auch das fahrlässige Befördern oder Erleichtern der Entweichung wird bestraft.[3])

Die Selbstbefreiung eines Gefangenen ist, wie wir oben S. 236 schon sahen, falls sie nicht mit Meuterei, Körperverletzung usw. verbunden ist, kein Delikt.[4])

XIII. Urkundendelikte, § 348 f.:

§ 348. Ein Beamter, welcher, zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugt, innerhalb seiner Zuständigkeit vorsätzlich eine rechtlich erhebliche Tatsache falsch beurkundet oder in öffentliche Register oder Bücher falsch einträgt.[5])

Dieselbe Strafe trifft einen Beamten, welcher eine ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Urkunde vorsätzlich vernichtet, beiseite schafft, beschädigt oder verfälscht.

§ 349: Wird eine der im § 348 bezeichneten Handlungen in der Absicht begangen, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen oder einem anderen Schaden zuzufügen, so tritt eine Qualifikation ein.[6])

XIV. Unterschlagung, § 350f.:

§ 350. Ein Beamter, welcher Gelder oder andere Sachen, die er in amtlicher Eigenschaft empfangen oder in Gewahrsam hat, unterschlägt.[7])

§ 351: Hat der Beamte in Beziehung auf die Unterschlagung die zur Eintragung oder Kontrolle der Einnahmen oder Ausgaben bestimmten Rechnungen, Register oder Bücher, unrichtig geführt, verfälscht oder unterdrückt, oder unrichtige Abschlüsse oder Auszüge aus diesen Rechnungen, Registern oder Büchern, oder unrichtige Belege zu denselben vorgelegt, oder ist in Beziehung

---

[1]) Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Monat ein.

[2]) Zuchthaus bis zu fünf Jahren. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Monat ein.

[3]) Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldstrafe bis zu sechshundert Mark.

[4]) Die Gefangenenbefreiung durch einen Nichtbeamten, oben S. 236.

[5]) Gefängnis nicht unter einem Monat.

[6]) Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich Geldstrafe von einhundertfünfzig bis zu dreitausend Mark.

[7]) Gefängnis nicht unter drei Monaten; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Der Versuch ist strafbar.

auf die Unterschlagung auf Fässern, Beuteln oder Paketen der Geldinhalt fälschlich bezeichnet.[1])

XV. Uebermässiges Sportulieren, § 352:

Ein Beamter, Advokat, Anwalt oder sonstiger Rechtsbeistand, welcher Gebühren oder andere Vergütungen für amtliche Verrichtungen zu seinem Vorteile zu erheben hat, wenn er Gebühren oder Vergütungen erhebt, von denen er weiss, dass der Zahlende sie überhaupt nicht oder nur in geringerem Betrage verschuldet.[2])

§ 353: Ein Beamter, welcher Steuern, Gebühren oder andere Abgaben für eine öffentliche Kasse zu erheben hat, wenn er Abgaben, von denen er weiss, dass der Zahlende sie überhaupt nicht oder nur in geringerem Betrage verschuldet, erhebt, und das rechtswidrig Erhobene ganz oder zum Teil nicht zur Kasse bringt.[3])

Gleiche Strafe trifft den Beamten, welcher bei amtlichen Ausgaben an Geld oder Naturalien dem Empfänger vorsätzlich und rechtswidrig Abzüge macht und die Ausgaben als vollständig geleistet in Rechnung stellt.

XVI. Der sog. Arnimparagraph, § 353a:[4])

Ein Beamter im Dienste des Auswärtigen Amtes des Deutschen Reiches, welcher die Amtsverschwiegenheit dadurch verletzt, dass er ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Schriftstücke oder eine ihm von seinem Vorgesetzten erteilte Anweisung oder deren Inhalt anderen widerrechtlich mitteilt.[5])

Gleiche Strafe trifft einen mit einer auswärtigen Mission betrauten oder bei einer solchen beschäftigten Beamten, welcher den ihm durch seinen Vorgesetzten amtlich erteilten Anweisungen vorsätzlich zuwiderhandelt, oder welcher in der Absicht, seinen Vorgesetzten in dessen amtlichen Handlungen irre zu leiten, demselben erdichtete oder entstellte Tatsachen berichtet.

XVII. Post- und Telegraphendelikte, § 354 f.:

§ 354. Ein Postbeamter, welcher die der Post anvertrauten Briefe oder Pakete in anderen, als den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnet oder unterdrückt, oder einem anderen wissentlich eine solche Handlung gestattet, oder ihm dabei wissentlich Hilfe leistet.[6])

---

[1]) Zuchthaus bis zu zehn Jahren. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[2]) Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre. Der Versuch ist strafbar.

[3]) Gefängnis nicht unter drei Monaten.

[4]) Der § 353a wurde eingefügt in Hinsicht auf einen Strafprozess gegen den früheren deutschen Botschafter zu Paris, den Grafen v. Arnim.

[5]) Sofern nicht nach anderen Bestimmungen eine schwerere Strafe verwirkt ist, Gefängnis oder Geldstrafe bis zu fünftausend Mark.

[6]) Gefängnis nicht unter drei Monaten.

§ 355: Telegraphenbeamte oder andere mit der Beaufsichtigung und Bedienung einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt betraute Personen, welche die einer Telegraphenanstalt anvertrauten Depeschen verfälschen oder in anderen, als in den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnen oder unterdrücken, oder von ihrem Inhalte Dritte rechtswidrig benachrichtigen, oder einem andern wissentlich eine solche Handlung gestatten oder ihm dabei wissentlich Hilfe leisten.[1])

XVIII. Praevaricatio, § 356:

Ein Advokat, Anwalt oder ein anderer Rechtsbeistand, welcher bei den ihm vermöge seiner amtlichen Eigenschaft anvertrauten Angelegenheiten in derselben Rechtssache beiden Parteien durch Rat oder Beistand pflichtwidrig dient.[2])

Handelt derselbe im Einverständnisse mit der Gegenpartei zum Nachteile seiner Partei, so tritt eine Qualifikation ein.[3])

XIX. Delikte von Amtsvorgesetzten (Konnivenz) § 357:

Ein Amtsvorgesetzter, welcher seine Untergebenen zu einer strafbaren Handlung im Amte vorsätzlich verleitet oder zu verleiten unternimmt, oder eine solche strafbare Handlung seiner Untergebenen wissentlich geschehen lässt, hat die auf diese strafbare Handlung angedrohte Strafe verwirkt.

Dieselbe Bestimmung findet auf einen Beamten Anwendung, welchem eine Aufsicht oder Kontrolle über die Amtsgeschäfte eines anderen Beamten übertragen ist, sofern die von diesem letzteren Beamten begangene strafbare Handlung die zur Aufsicht oder Kontrolle gehörenden Geschäfte betrifft.

Die Strafe. Eigenartig ist, dass der Amtsvorgesetzte, welcher eine strafbare Handlung seines Untergebenen wissentlich geschehen lässt, nicht eine selbständige Strafandrohung erhält, sondern den für das Delikt des Untergebenen geltenden Strafrahmen, § 357.

Sonstige Massregeln. Abgesehen von dem schon zitierten § 335 wird Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte verwendet und Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, § 358.

---

[1]) Gefängnis nicht unter drei Monaten.
[2]) Gefängnis nicht unter drei Monaten.
[3]) Zuchthausstrafe bis zu fünf Jahren.

Buch VII.

Uebertretungen.

(St.G.B. Abschnitt XXIX, §§ 360—370.)

Geschichtliches. Bis zur Mitte des vorigen Jahrhunderts beschäftigten sich die Strafgesetzbücher nur mit den schwereren Delikten, den Verbrechen und Vergehen. Die geringeren wurden in besonderen Gesetzbüchern geregelt und kamen ferner nicht vor die ordentlichen Gerichte, sondern vor die Polizeibehörden.[1])

Unter den Neuerungen, welche das preussische St.G.B. von 1851 brachte, war auch die, dass es eine Anzahl der bisherigen Polizeiübertretungen in sich aufnahm und mit anderen Uebertretungen zu einem besonderen Abschnitt vereinigte (Teil III Titel I). Diese Uebertretungen wurden aber nicht den allgemeinen Regeln für die Verbrechen und Vergehen unterworfen, sondern erhielten einen allgemeinen Teil für sich.[2])

Der allgemeine Teil für Uebertretungen ist jetzt weggefallen, aber der Unterschied zwischen Polizeiübertretungen, (allgemeiner: Polizeidelikten) und kriminellen Delikten hat sich, wenn auch mit einem andern Inhalt, erhalten, cf. unten Nr. 3.

Allgemeines. 1. Der letzte Abschnitt des St.G.B. enthält nur Uebertretungen im engeren, technischen Sinne, also Delikte, welche nur mit Haft oder Geldstrafe bis 150 Mark bedroht sind, § 1 St.G.B. oben S. 63.

2. Die Auswahl der Uebertretungen im St.G.B. ist eine

---

[1]) Daher auch der Name „Polizeiübertretungen“.

[2]) Sodass das preussische St.G.B. zwei allgemeine Teile hatte, einen für die Verbrechen und Vergehen und einen für die Uebertretungen.

willkürliche; ihre Anordnung ist eine wenig übersichtliche, trotzdem sich die Einteilung des preussischen St.G.B. in

a) Uebertretungen in bezug auf die Sicherheit des Staates und die öffentliche Ordnung,

b) Uebertretungen in bezug auf persönliche Sicherheit, Ehre und Freiheit,

c) Uebertretungen in bezug auf das Vermögen

noch einigermassen konstatieren lässt (cf. Berner S. 686). Daher bilden die Uebertretungen auch keineswegs eine „Materie", welche Gegenstand des Strafgesetzbuches für das „Deutsche Reich" im Sinne des § 2 E.G. ist. Das Landesrecht hat also bezüglich der nicht im St.G.B. behandelten Uebertretungen freie Hand, und wie wir oben S. 48 sahen, besitzen einige Staaten, besonders die süddeutschen sogar besondere „Polizeistrafgesetzbücher".

3. Einen wunden Punkt bei den Uebertretungen bildet die Schuldfrage. Man hat hier zu unterscheiden erstens diejenigen Uebertretungen, welche blosses Polizeiunrecht sind, d. h. in reinem Ungehorsam bestehen, und zweitens diejenigen Uebertretungen, welche kriminelle Delikte sind, d. h. in der Verletzung oder Gefährdung eines Rechtsgutes bestehen.

a) **Die kriminellen Uebertretungen werden nur bestraft, wenn Vorsatz vorliegt.** Es gelten nämlich für sie die gewöhnlichen Dolusregeln (d. h. ihre fahrlässige Begehung wird nur dann bestraft, wenn der Gesetzgeber dies ausdrücklich vorschreibt; da das aber im Abschnitt 29 nicht ein einziges Mal geschehen ist, so gibt es eben keine fahrlässigen kriminellen Uebertretungen).

b) **Die Polizeiübertretungen werden auch dann bestraft, wenn bloss Fahrlässigkeit vorliegt.**[1]) Eine Schuld, nämlich mindestens Fahrlässigkeit, muss also auch bei den Polizeidelikten verlangt werden.[2]) [3])

---

[1]) Für die Höhe der Strafe ist es natürlich nicht gleichgültig, ob das Delikt vorsätzlich oder fahrlässig begangen worden ist.

[2]) So auch die herrschende Meinung cf. z. B. Olshausen S. 1413 Nr. 2, Frank S. 481 II u. A.

[3]) Delikte ohne Schuld kennt unser Strafrecht, abgesehen von ganz ge-

4. Die Bestrafung. Die sog. Ehrenstrafen und ebenso mildernde Umstände kommen bei Uebertretungen nicht vor. Der Mindestbetrag der Strafe ist eine Mark und ein Tag Haft, der höchste Betrag 150 Mark und sechs Wochen Haft, §§ 18, 27. Eine nicht beizutreibende Geldstrafe ist bei Uebertretungen nur in Haft umzuwandeln, und zwar kann für jeden Betrag zwischen einer Mark und fünfzehn Mark ein Tag angesetzt werden, § 28 ff. Die Strafverfolgung bei Uebertretungen verjährt in drei Monaten, die Strafvollstreckung (also eine rechtskräftig erkannte Geldstrafe bis zu 150 Mark und eine Haftstrafe) in zwei Jahren, § 70. Ganz analog wie bei Realkonkurrenz der „Vergehen“ das Maximum der Gefängnisstrafe verdoppelt werden kann (auf zehn Jahre Gefängnis, § 74 Abs. 3), so kann bei Realkonkurrenz der Uebertretungen das Maximum der Haft verdoppelt werden, nämlich auf drei Monate, § 77.

Im übrigen kommt sowohl bei der Haft- als auch bei der Geldstrafe das Kumulations-Prinzip (oben S. 111 Anm. 1) zur Anwendung.

5. Der Versuch bei einer Uebertretung ist straflos, § 43 (während er bei Vergehen dann, wenn der Gesetzgeber dies ausdrücklich erklärt, und bei Verbrechen immer bestraft wird, cf. oben S. 80). Jedoch bestehen ihrem Charakter nach viele Uebertretungen selbst in einem Versuch, nämlich in dem Anfang der Ausführung einer anderen Handlung, und ebenso vielfach in der Vorbereitung zu einem Delikte.

6. Die Teilnahme. Was die Anstiftung anbetrifft, so ist sie auch bei einer Uebertretung strafbar, denn § 48 sagt: als Anstifter wird bestraft, wer einen anderen zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung ..... bestimmt hat. Ebenso ist natürlich Mittäterschaft möglich und strafbar. Die Beihilfe dagegen und ebenso die Begünstigung sind straflos, denn nach unserer positiven Gesetzesbestimmung sind beide nur möglich in bezug auf ein „Verbrechen oder Vergehen“, cf. §§ 49, 257.

---

ringen Ausnahmen, überhaupt nicht mehr, cf. oben S. 119. Anders das preussische St.G.B. von 1851. Dieses, d. h. die Praxis, strafte auch schuldlose Uebertretungen, cf. Oppenhoff, das St.G.B. für die preussischen Staaten S. 549.

7. Der Antrag ist bei den Uebertretungen nur schwach vertreten, nämlich nur die beiden letzten Uebertretungen, Mundraub § 370 Nr. 5 und Futterdiebstahl § 370 Nr. 6, sind Antragsdelikte.

Ausserdem ist hier der Antrag ausnahmsweise (cf. oben S. 303 Nr. 9) zurücknehmbar.

8. Im Auslande begangene Uebertretungen werden nur bestraft, wenn dies durch besondere Gesetze oder Verträge bestimmt ist, § 6 (während wir in dieser Beziehung bei Verbrechen und Vergehen ziemlich komplizierte Vorschriften haben, cf. S. 51 ff.).

Die hauptsächlichsten Uebertretungen.[1])

I. Der sog. **Liebes-Paragraph**, § 360 Nr. 10: „Wer bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Not von der Polizeibehörde oder deren Stellvertreter zur Hilfe aufgefordert, keine Folge leistet, obgleich er der Aufforderung ohne erhebliche eigene Gefahr genügen konnte.“[2])

Das Delikt ist ein echtes Unterlassungsdelikt, denn es besteht in dem reinen Unterlassen, einerlei, ob ein Erfolg dadurch verursacht wird (z. B. ein Unglück wegen der verweigerten Hilfe entsteht) oder nicht, cf. oben S. 85. Ferner haben wir ein Polizeidelikt, denn eine Verletzung oder auch nur Gefährdung eines Rechtsgutes gehört nicht zum Tatbestande. Die Folge davon ist, dass der Täter auch bestraft wird, wenn er fahrlässig der Aufforderung keine Folge leistet.[3])

II. **Grober Unfug**, § 360 Nr. 11: „Wer ungebührlicherweise ruhestörenden Lärm erregt oder groben Unfug verübt“.[4])

Im Gegensatz zu dem vorigen Delikte wird hier ein Erfolg, nämlich eine Verletzung bzw. Gefährdung der öffentlichen Ruhe oder Ordnung verlangt. Wir haben daher kein Polizei-, sondern

---

[1]) und sonstiges Bemerkenswerte. Wie der Leser sich erinnern wird, haben wir gelegentlich schon oben bei der Behandlung der Verbrechen und Vergehen eine grössere Zahl von Uebertretungen herangezogen.

[2]) Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft.

[3]) Z. B. nicht genau auf die Worte des Schutzmannes geachtet hat.

[4]) Strafe wie oben.

ein kriminelles Delikt und infolgedessen darf nur die vorsätzliche Begehung bestraft werden.[1])

III. **Tierquälerei,** § 360 Nr. 13: „Wer öffentlich oder in Aergernis erregender Weise Tiere boshaft quält oder roh misshandelt".[2])

Wie man sieht, kommt es dem Gesetzgeber leider nicht darauf an, das Tier selbst zu schützen, sondern nur darauf, die für den Menschen aus einer Tierquälerei etwa resultierenden Peinlichkeiten zu verhüten. Denn wenn jemand heimlich Tiere quält und zugleich niemand ein Aergernis daran nimmt, so kann nicht nach § 360 Nr. 13 gestraft werden.

Das jüdische Schächten und die Vivisektion fallen nicht unter das Gesetz, selbst wenn sie öffentlich geschehen oder Aergernis erregen sollten, vorausgesetzt, dass in concreto nicht ein „boshaftes Quälen" oder ein „rohes Misshandeln" stattfindet.[3])

IV. Die **korrektionelle Nachhaft** oder **Ueberweisung an die Landespolizeibehörde,** § 362. In ihren Grundzügen haben wir sie oben S. 189 schon kennen gelernt. Hier mögen nur noch die Details und zwar mit den Worten des Gesetzes selbst hinzugefügt werden.

§ 362: Die nach Vorschrift des § 361 Nr. 3 bis 8 Verurteilten[4]) können zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb und, sofern sie von anderen freien Arbeitern getrennt gehalten werden, auch ausserhalb der Strafanstalt angehalten werden.

Bei der Verurteilung zur Haft kann zugleich erkannt werden, dass die verurteilte Person nach verbüsster Strafe der Landespolizeibehörde zu überweisen sei. Im Falle des § 361

---

[1]) So unter andern Olshausen § 360, 11a. Jedoch bestritten, wie überhaupt noch eine grössere Anzahl weiterer Schwierigkeiten bei der Auslegung des groben Unfuges sich ergeben.

[2]) Strafe wie oben.

[3]) So auch Frank § 360 Abs. XIII, v. Hippel, die Tierquälerei in der Gesetzgebung des In- und Auslandes 1891 S. 42; Rüdorff-Stenglein, Kommentar § 360 Nr. 27; Olshausen § 360 zu Nr. 13 u. A.

[4]) Landstreicher, Bettler, Trinker, Müssiggänger, Dirnen usw.

Nr. 4[1]) ist dieses jedoch nur dann zulässig, wenn der Verurteilte in den letzten drei Jahren wegen dieser Uebertretung mehrmals rechtskräftig verurteilt worden ist, oder wenn derselbe unter Drohungen oder mit Waffen gebettelt hat.

Durch die Ueberweisung erhält die Landespolizeibehörde die Befugnis, die verurteilte Person bis zu zwei Jahren entweder in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden. Im Falle des § 361 Nr. 6[2]) kann die Landespolizeibehörde die verurteilte Person statt in ein Arbeitshaus in eine Besserungs- oder Erziehungsanstalt oder in ein Asyl bringen; die Unterbringung in ein Arbeitshaus ist unzulässig, falls die verurteilte Person zur Zeit der Verurteilung das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

Ist gegen einen Ausländer auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde erkannt, so kann neben oder an Stelle der Unterbringung Verweisung aus dem Bundesgebiete eintreten.

V. Ein Spezialfall der **Urkundenfälschung.**

§ 363: Wer Pässe, Dienstbücher, Führungsatteste fälschlich anfertigt usw., um erstens damit Behörden oder Privatpersonen zu täuschen und zweitens durch diese Täuschung sein eigenes besseres Fortkommen oder das eines anderen zu erreichen, § 363 Abs. 1. Ausser diesen beiden „Absichten“ muss noch der gewöhnliche „Vorsatz“ vorliegen.[3])

VI. Die Uebertretung der **Polizeistunde,** § 365: Wer in einer Schankstube oder an einem öffentlichen Vergnügungsorte über die gebotene Polizeistunde hinaus verweilt, ungeachtet der Wirt, sein Vertreter oder ein Polizeibeamter ihn zum Fortgehen aufgefordert hat, wird mit Geldstrafe bis zu fünfzehn Mark bestraft.

---

[1]) Wer bettelt oder Kinder zum Betteln anleitet oder davon abzuhalten unterlässt usw.

[2]) § 361: Eine Weibsperson, welche wegen gewerbsmässiger Unzucht einer polizeilichen Aufsicht unterstellt ist, wenn sie den in dieser Hinsicht zur Sicherung der Gesundheit, der öffentlichen Ordnung und des öffentlichen Anstandes erlassenen polizeilichen Vorschriften zuwiderhandelt, oder welche, ohne einer solchen Aufsicht unterstellt zu sein, gewerbsmässig Unzucht treibt.

[3]) Strafe: Haft oder Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark.

Der Wirt, welcher das Verweilen seiner Gäste über die gebotene Polizeistunde hinaus duldet, wird mit Geldstrafe bis zu sechszig Mark oder mit Haft bis zu vierzehn Tagen bestraft.

VII. Das unbefugte **Wegnehmen von Steinen, Rasen usw.,** § 370 Nr. 2: „Wer unbefugt von öffentlichen oder Privatwegen Erde, Steine oder Rasen, oder aus Grundstücken, welche einem anderen gehören, Erde, Lehm, Sand, Grand oder Mergel gräbt, Plaggen oder Bülten haut, Rasen, Steine, Mineralien, zu deren Gewinnung es einer Verleihung, einer Konzession oder einer Erlaubnis der Behörde nicht bedarf, oder ähnliche Gegenstände wegnimmt."[1])

Dieses Delikt mag hier angeführt werden, weil es mit dem Diebstahl einige Aehnlichkeit besitzt. Die Ausführungshandlung ist nämlich bei beiden Delikten dieselbe: das Wegnehmen. Beim Diebstahl handelt es sich aber um „eine fremde bewegliche Sache" schlechthin, hier um einzelne genau angegebene Sachen, und zwar brauchen dieselben (wie allerdings auch beim Diebstahl cf. oben S. 372) nicht von Anfang an beweglich zu sein, sondern können auch erst zum Zwecke des Wegnehmens beweglich gemacht werden. Ferner muss beim Diebstahl die Absicht der rechtswidrigen Zueignung vorliegen, hier dagegen wird überhaupt keine besondere Absicht verlangt;[2]) statt dessen aber das Tatbestandsmerkmal „unbefugt". Letzteres muss natürlich vom Vorsatz umfasst sein, denn Fahrlässigkeit genügt nicht, weil wir kein Polizeidelikt vor uns haben.

VIII. Der sog. **Mundraub**, § 370 Nr. 5. Er spielt in der Literatur wie im praktischen Leben eine ziemlich bedeutende Rolle. § 37 Nr. 5 sagt: „Wer Nahrungs- oder Genussmittel von unbedeutendem Werte oder in geringer Menge zum alsbaldigen Verbrauche entwendet.[3])

Eine Entwendung, welche von Verwandten aufsteigender

---

[1]) Strafe: Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft.

[2]) So auch Frank § 370 II, gegen die herrschende Meinung, welche im vorliegenden Falle die Zueignungsabsicht als etwas selbstverständliches fordert.

[3]) Geldstrafe bis zu einhundertfünfzig Mark oder Haft.

Linie gegen Verwandte absteigender Linie oder von einem Ehegatten gegen den anderen begangen worden ist, bleibt straflos."

Interessant ist sein Verhältnis zu Raub, Diebstahl und Unterschlagung.

Was zunächst den Raub anbetrifft, so ist der Name Mundraub irreführend, denn letzterer ist nicht etwa ein Spezialfall des Raubes. Wird er daher begangen „mit Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben", so liegt gewöhnlicher Raub des § 249 vor.[1])

Dagegen bildet er einen Spezialfall sowohl für den Diebstahl als auch für die Unterschlagung, denn sowohl das „Wegnehmen" des ersteren als auch das „Zueignen" der letzteren sind unter dem Worte „Entwenden" zu verstehen.[2]) Idealkonkurrenz mit diesen beiden Delikten ist daher ausgeschlossen und als weitere Folge davon liegt auch kein schwerer Diebstahl vor, wenn die Entwendung unter den den Diebstahl erschwerenden Umständen zur Nachtzeit oder mit Waffen usw. begangen wird.[3]) Beispiel: A bricht die Tür eines Zigarrenladens auf und holt sich 3 Zigarren à 50 Pfennige heraus, um sie abends zu rauchen. Einbruchsdiebstahl liegt hier nicht vor, wohl aber und zwar in Realkonkurrenz erstens Sachbeschädigung, zweitens Hausfriedensbruch und drittens Mundraub.

Kommentarisches. — 1. „Nahrungs- oder Genussmittel." Hierzu gehören z. B. Zigarren, wie wir eben schon annahmen, ferner Speisen (auch wenn sie noch zubereitet werden müssen) usw.; nicht aber z. B. Kohlen, Blumen etc.[4]) — 2. „Von unbedeutendem Wert oder in geringer Menge." — a) Diebstahl und Unterschlagung sind demnach schon ausgeschlossen, wenn entweder unbedeutender Wert oder geringe Menge vorliegt. — b) Wann diese Erfordernisse vorliegen, ist natürlich quaestio facti, z. B. würde ich 10 Zigarren noch für eine geringe Menge halten, dagegen tausend Zigarren

---

[1]) cf. das oben S. 390 Anm. 2 gegebene Beispiel.

[2]) So auch die herrschende Meinung, cf. z. B. Frank § 370 V; R.G. will ihn nur als Unterart des Diebstahls behandelt wissen, E. 24 S. 38.

[3]) So auch die herrschende Meinung, cf. vor allem Goldschmidt G.A. 47 S. 262f., ebenso R.G. cf. E. 3 S. 423; dagegen Binding, Lehrbuch 1 S. 308 Abs. 2.

[4]) cf. das oben S. 174 Anm. 1 zitierte Beispiel.

nicht. — c) Bei fortgesetzter Entwendung (oben S. 104) müssen natürlich die einzelnen Objekte zusammen gerechnet werden.[1]) Entwendet z. B. jemand zwei Abende hinter einander je eine Flasche Tischwein, um sie sofort zu trinken, so würde noch Mundraub vorliegen, dagegen Diebstahl bzw. Unterschlagung, wenn er etwa einen Monat lang dieses jeden Abend wiederholte. — 3. „Zum alsbaldigen Verbrauch." — a) Will Täter das Entwendete zum Beispiel verkaufen, so liegt kein Mundraub vor. — b) Wann das Moment „alsbaldig" anzunehmen sei, ist wieder quaestio facti. Mit dem Begriff „sofortig" ist es jedenfalls nicht identisch, andererseits darf aber auch nicht eine zu lange Zwischenzeit für den späteren Verbrauch in Aussicht genommen sein. Z. B. bei der Entwendung einer Flasche Wein gegen Ostern, um sie Weinachten zu trinken, würde ich nicht mehr das Moment „zum alsbaldigen Gebrauch" für vorliegend erachten. — c) Ob die Absicht ausgeführt wird oder nicht, ist wiederum gleichgültig.

IX. Das letzte Delikt des St.G.B. ist der sogenannte **Futterdiebstahl,** § 370 Nr. 6: „Wer Getreide oder andere zur Fütterung des Viehes bestimmte oder geeignete Gegenstände wider Willen des Eigentümers wegnimmt, um dessen Vieh damit zu füttern".[2])

Im Gegensatz zum Mundraub ist derselbe keine Unterart des Diebstahls. Während nämlich in jedem Mundraub an sich ein Diebstahl (oder eine Unterschlagung) liegt, kann dies vom Futterdiebstahl nicht behauptet werden, denn die Absicht, mit dem weggenommenen Gegenstande das Vieh des Eigentümers zu füttern, ist keine „Absicht, sich die Sache rechtswidrig zuzueignen".

---

[1]) So richtig v. Liszt § 129 Anm. 8.

[2]) Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft.

B.

Die sog. strafrechtlichen Nebengesetze.

Charakter und Einteilung.

Der Name „Nebengesetze“ darf uns nicht verleiten, gering von der vorliegenden Gruppe von Gesetzen zu denken. Was z. B. die Quantität anbetrifft, so sind die Nebengesetze dem R.St.G.B. überlegen, und ebenso tritt die Todesstrafe in ihnen häufiger auf, als im R.St.G.B., in welchem sie (abgesehen von Kriegszeiten, § 4 E.G. zu R.St.G.B.) bekanntlich nur beim Morde, § 211, und beim schwersten Falle des Hochverrats, § 80, angedroht wird; die Geldstrafe geht (abgesehen von Quotenstrafen, oben S. 65) bis zu 100 000 Mark (Sklavenraubgesetz), während sie im St.G.B. nur 6000 Mark (speziell beim Wucher, § 302 d, 15 000 Mark) beträgt usw.

Erschöpfend ist die vorliegende Aufzählung der Nebengesetze nicht. Vielmehr finden sich noch Strafbestimmungen in den Auslieferungs-, Schiffahrts-, Freundschaftsverträgen usw.; jedoch dürften dieselben für eine Einführung in das Strafrecht ohne Belang sein.

Der Charakter dieser Nebengesetze ist nicht der von Strafgesetzen, sondern der von Bekämpfungsgesetzen, Schutzgesetzen, Verhütungsgesetzen oder wie man sie nennen will. Denn sowohl den Titeln[1]) als auch dem Inhalte nach steht bei diesen Gesetzen nicht die Bestrafung der je von ihnen behandelten Delikte im Vordergrunde, sondern die Bekämpfung.[2])

---

[1]) Soweit dieselben etwas diesbezügliches erkennen lassen, z. B. „Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes“ vom 27. Mai 1896.

[2]) cf. auch oben S. 23 Abs. 2.

Wie jedoch oben S. VII gesagt, schliesse ich mich in den vorliegenden Vorlesungen der herkömmlichen Behandlungsweise an, d. h. ich gehe nicht auf die Methode und die Mittel ein, mit welchen die Nebengesetze den betreffenden Delikten zu Leibe gehen, sondern nur auf die Strafbestimmungen und diejenigen der sonstigen Massregeln, welche uns schon aus dem R.St.G.B. geläufig sind.

Was die Einteilung anbetrifft, so folge ich meinem Grundrisse, indem ich mich wieder der des Stengleinschen Kommentars anschliesse.[1])

Ausserdem werde ich, dem Zwecke dieser Vorlesungen entsprechend, die weniger wichtigen oder weniger lehrreichen Nebengesetze kürzer behandeln, ev. sogar nur ihren Titeln nach anführen.

---

[1]) cf. auch oben S. 212 das über die Frage Gesagte, ob man nicht besser die Delikte der Nebengesetze mit denen des R.St.G.B. zu einem einheitlichen System verarbeite.

I. Abteilung.

Gesetze zum Schutze des geistigen Eigentums.[1])

Geschichtliches. Mit Erfindung der Buchdruckerkunst folgte dem Drucker der Nachdrucker auf dem Fusse (so treffend Wächter, Autorrecht S. 20). Bis gegen Ende des 18. Jahrhunderts schützte man ersteren gegen seinen Schmarotzer, den Nachdrucker, durch Erteilung von Privilegien. Dann ging man zu allgemeinerem Schutz über (zuerst gab Preussen eine erschöpfende Kodifikation des Urheberrechts 1837) und dehnte diesen gleichzeitig auf sonstiges geistiges Eigentum aus.

1. Gesetz, betr. das Urheberrecht an **Mustern und Modellen** vom 11. Januar 1876.

Zunächst umgrenzt der Gesetzgeber das Recht des Urhebers: Diesem allein steht das Recht der ganzen oder teilweisen Nachbildung zu, dasselbe geht auf seine Erben über, kann durch Vertrag und Verfügung von Todes wegen übertragen werden usw. Vor allem werden in den §§ 5f. gewisse Handlungen aufgezählt, welche als verbotene Nachbildungen gelten, und gewisse andere Handlungen, welche als erlaubte gelten sollen.

Was die Strafandrohungen anbetrifft, so enthält unser Gesetz nicht selbst solche, sondern schreibt in § 14 die ent-

---

[1]) Durch das Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie vom 9. Januar 1907 wurden ersetzt:

1. Die eine Strafandrohung enthaltenden Paragraphen des Gesetzes, betr. das Urheberrecht an Werken der **bildenden Künste** vom 9. Januar 1876, so dass dieses Gesetz kein (direktes) strafrechtliches Interesse mehr besitzt.

2. Das Gesetz, betr. den Schutz von **Photographien** gegen unbefugte Nachbildunng vom 10. Januar 1876.



sprechende Anwendung der Strafbestimmungen eines anderen Gesetzes vor.[1]) Wir wollen sie kurz betrachten.

Das Verbrechen. Es besteht darin, das jemand „vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit einen Nachdruck in der Absicht, denselben innerhalb oder ausserhalb des Norddeutschen Bundes zu verbreiten, veranstaltet".[2]) Das Delikt ist also gleichzeitig ein vorsätzliches und ein fahrlässiges, gerade so, wie die Polizeiübertretung des R.St.G.B., cf. oben S. 467.[3])

Der Rechtsirrtum wird besonders geregelt, indem der Täter straflos bleiben soll, wenn er „auf Grund entschuldbaren tatsächlichen oder rechtlichen Irrtums in gutem Glauben" gehandelt hat, § 18.[4])

Was die Teilnahme anbetrifft, so sagt § 20 Abs. 3 zunächst, dass dieselbe sich nach den allgemeinen Regeln richtet. Jedoch lautet Abs. 1: „Wer vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit einen andern zur Veranstaltung eines Nachdruckes veranlasst", habe die oben (§ 18) genannte Strafe zu erdulden, „und zwar selbst dann, wenn der Veranstalter nicht strafbar sein sollte". Damit ist erstens eine vorsätzliche Anstiftung zu einem fahrlässigen Delikte anerkannt (wie sie für das R.St.G.B. sehr bestritten ist, cf. oben S. 149 Nr. 2) und zweitens eine fahrlässige Anstiftung (wie diese das R.St.G.B. zweifellos nicht kennt, oben S. 145). Drittens ist die Anstiftung dann zu einem selbständigen Delikt erhoben, wenn der Angestiftete selbst straflos ist.[5])

---

[1]) Nämlich die der §§ 18—36, 38 des Gesetzes vom 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken etc.

[2]) Strafe: Geldstrafe bis zu dreitausend Mark.

[3]) Ob Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorliegt, muss der Richter natürlich bei der Strafzumessung beachten.

[4]) Für das R.St.G.B. hiess die Regel: ignorantia iuris criminalis nocet, während jeder sonstige Rechtsirrtum sowie der tatsächliche Irrtum straflos macht (oben S. 138 f). Die obigen Gesetzesworte können in concreto zu einem anderen Resultate führen.

[5]) Wie wir dies im R.St.G.B. bisweilen auch haben, z. B. bei der Verleitung zum falschen Eide cf. oben S. 267 b.

Auch das Feilhalten, Verkaufen oder sonstige Verbreiten von Exemplaren, welche dem Gesetze zuwider angefertigt sind, ist strafbar, aber nur, wenn es vorsätzlich und gewerbsmässig geschieht, § 25.[1])

Strafe. Dieselbe tritt überall nur auf Antrag ein.

Sonstige Massregeln. Als solche sind Busse, Einziehung und Unbrauchbarmachung zu erwähnen.

2. **Das Patentgesetz** vom 7. April 1891.

Abschnitt I beschäftigt sich mit dem Patentrecht, Abschnitt II handelt vom Patentamt, Abschnitt III vom Verfahren, Abschnitt IV von den Strafen und Entschädigungen.

Das Patentgesetz kennt zwei Delikte, nämlich

1. Die **Patentverletzung:** Wer wissentlich den Bestimmungen des Gesetzes zuwider eine Erfindung in Benutzung nimmt, § 36.

2. Die **Vorspiegelung des Patentschutzes:** Wer an den Gegenständen selbst, oder an der Verpackung, bei öffentlichen Anzeigen usw. Bezeichnungen verwendet, „welche geeignet sind, den Irrtum zu erregen", dass der betreffende Gegenstand durch ein Patent geschützt sei, § 40.

Strafe. Im ersten Falle auf Antrag Geldstrafe bis zu fünftausend Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre; im zweiten Falle Geldstrafe bis zu tausend Mark.

Sonstige Massregeln. Urteilsveröffentlichung und Busse.

3. Gesetz, betr. den Schutz von **Gebrauchsmustern** vom 1. Juni 1891.

Wer wissentlich dem Gesetze zuwider ein Gebrauchsmuster in Benutzung nimmt, wird bestraft mit Geldstrafe bis zu fünftausend Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre; jedoch nur auf Antrag, § 10.

Sonstige Massregeln sind: Urteilsveröffentlichung und Busse.

---

[1]) Strafe: ebenfalls Geldstrafe bis zu dreitausend Mark.

4. Gesetz zum Schutz der **Warenbezeichnungen** vom 12. Mai 1894.

1. Wer wissentlich Waren oder deren Verpackungen, Preislisten usw. widerrechtlich mit der Firma eines andern, mit einem Warenzeichen usw. versieht oder dergleichen Ware in Verkehr bringt oder feilhält.[1])

2. Wer zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr Waren, Umhüllungen, Preislisten usw. mit betrügerischer Ausstattung versieht etc.[2])

3. Wer Waren usw. fälschlich mit einem Staatswappen etc. zum Zwecke der Täuschung versieht.[3])

Strafe: cf. die obigen drei Anmerkungen.

Sonstige Massnahmen: Beschlagnahme, Einziehung, Busse, Urteilsveröffentlichung.

5. Gesetz, betr. die **Patentanwälte** vom 21. Mai 1900.

Strafbare Führung des Titels „Patentanwalt". § 19 bestraft denjenigen mit Geldstrafe bis dreihundert Mark ev. Haft, welcher, ohne als Patentanwalt eingetragen zu sein, sich als Patentanwalt bezeichnet oder sich einen Titel beilegt, welcher den Glauben erweckt, dass er Patentanwalt sei.

6. Gesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der **Literatur und Tonkunst** vom 19. Juni 1901.

Abschnitt I beschäftigt sich mit den Voraussetzungen des Schutzes, Abschnitt II mit den Befugnissen des Urhebers, Abschnitt III mit der Dauer des Schutzes, Abschnitt IV mit den Rechtsverletzungen.[4])

Einige der letzteren werden mit Strafen bedroht, z. B. wird derjenige bestraft, welcher ohne Einwilligung des Berechtigten ein Werk vervielfältigt oder gewerbsmässig verbreitet § 38, oder wer es unterlässt, die benutzte Quelle anzugeben, § 44.

Die Strafen treten nur auf Antrag ein.

An sonstigen Massregeln verwendet der Gesetzgeber Busse und Unbrauchbarmachung.

7. Gesetz, betr. das **Verlagsrecht** vom 19. Juni 1901.

Dieses Gesetz enthält nur indirekt Strafbestimmungen, nämlich nur insofern, als der Verfasser sich nach § 1 desselben verpflichtet, dem Verleger

---

[1]) Strafe: Auf Antrag Geldstrafe von hundertfünfzig Mark bis zu fünftausend Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten, § 14.

[2]) Strafe: Auf Antrag Geldstrafe von hundert Mark bis dreitausend Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten, § 15.

[3]) Strafe: Geldstrafe von hundertfünfzig Mark bis fünftausend Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

[4]) Der Abschnitt V enthält Schlussbestimmungen, in welchen sich aber keine weitere Strafandrohung findet.

das Werk zur Vervielfältigung und Verbreitung für eigene Rechnung zu überlassen. Denn damit geht zugleich der Strafschutz gegen unbefugte Vervielfältigung und Verbreitung auf den Verleger über.

8. Gesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der **bildenden Künste** und der **Photographie** vom 9. Januar 1907.

Das Gesetz enthält in Abschnitt 4 die Rechtsverletzungen, §§ 31—50. Hierunter finden sich neben Vorschriften über Schadensersatz, Busse, Vernichtung usw. auch verschiedene Strafandrohungen, z. B. Geldstrafe bis zu dreitausend Mark für die vorsätzliche unberechtigte Vervielfältigung usw., § 32; Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark für die vorschriftswidrige Unterlassung der Angabe der benutzten Quelle, § 40.



II. Abteilung.

Gesetze, den Geldverkehr betreffend.

1. Gesetz, betr. die **Inhaberpapiere** mit Prämien vom 8. Juni 1871.

Strafbar ist, wer gewisse Inhaberpapiere mit Prämien anbietet, empfiehlt oder zur Feststellung ihres Kurswertes notiert usw.

Bemerkenswert ist eine Quotenstrafe (cf. oben S. 65), nämlich für bestimmte Fälle ist angedroht „eine Geldstrafe, welche dem fünften Teile des Nennwertes der den Gegenstand der Zuwiderhandlung bildenden Papiere gleichkommt, mindestens aber einhundert Taler betragen soll", § 6.

2. **Münzgesetz** vom 9. Juli 1873.

Das Gesetz enthält nur eine Uebertretung in Artikel 13.

3. **Bankgesetz** vom 14. März 1875.

Die Strafbestimmungen befinden sich im IV. Titel. Bestraft wird, wer unbefugt Banknoten usw. ausgibt, dieselben als Zahlung verwendet, bestimmungswidrig Bankgeschäfte betreibt usw., §§ 55—59.

4. Gesetz, betr. den Schutz des zur Anfertigung von **Reichskassenscheinen** verwendeten Papiers gegen unbefugte Nachahmung, vom 26. Mai 1885.

§ 2 straft sowohl die vorsätzliche als auch die fahrlässige Zuwiderhandlung. § 3 droht Einziehung an.

5. **Börsengesetz** vom 22. Juni 1896.

Den **Börsenterminhandel** will das Gesetz zwar auch bekämpfen, da es ihn aber nicht mit Strafe bedroht, so ist er kein „Verbrechen" (im weiteren Sinne) und findet somit im „Strafrechtssystem" keinen Platz.[1])

---

[1]) Näheres über seine Bekämpfung cf. Grundriss S. XIII ff.

1. **Kurstreiberei** oder **Kursbetrug,** § 75.[1]) Das Delikt wird von demjenigen begangen, welcher in betrügerischer Absicht

a) auf Täuschung berechnete Mittel anwendet, um auf den Börsen- oder Marktpreis von Waren oder Wertpapieren einzuwirken,

b) wissentlich unrichtige Angaben in Prospekten oder in öffentlichen Kundgebungen macht, durch welche die Zeichnung oder der Ankauf oder Verkauf von Wertpapieren herbeigeführt werden soll.

Kommentarisches. — 1. Die im Gesetz genannten Absichten (auf den Preis einzuwirken oder die Zeichnung von Wertpapieren usw. herbeizuführen) genügen als solche, d. h., ob sie vom Täter erreicht werden, ob sie überhaupt in concreto erreicht werden konnten, ist gleichgültig.[2]) — 2. Die Worte: bei mildernden Umständen „kann ausschliesslich auf die Geldstrafe erkannt werden, sind unklar"; offenbar ist aber gemeint, dass hier der Richter auf Geldstrafe allein erkennen darf, aber nicht muss.

2. **Pressbestechung,** § 76. Die Bestechung wird bestraft:[3])

a) in bezug auf positive Mitteilungen, und zwar sowohl als aktive wie als passive Bestechung (cf. oben S. 458). Bestraft wird, wer für Mitteilungen in der Presse, durch welche auf den Börsenpreis eingewirkt werden soll, Vorteile gewährt oder verspricht oder sich gewähren oder versprechen lässt, welche in auffälligem Missverhältnisse zu der Leistung stehen.

b) in bezug auf negative Mitteilungen, d. h. in bezug auf Unterlassung von Mitteilungen. Hier ist aber nur die passive Bestechung strafbar. Nur derjenige wird bedroht, welcher

---

[1]) Mit Gefängnis und zugleich Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark, auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Bei mildernden Umständen kann ausschliesslich auf Geldstrafe bis zu fünfzehntausend Mark erkannt werden.

[2]) Ebenso gleichgültig ist eine Vermögensschädigung, denn von einer solchen ist im Tatbestande überhaupt nicht die Rede.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahr und zugleich Geldstrafe bis zu fünftausend Mark. Bei mildernden Umständen kann ausschliesslich auf die Geldstrafe erkannt werden. — Der Versuch ist strafbar.

sich für eine solche Unterlassung Vorteile gewähren oder versprechen lässt.[1])

3. Veröffentlichung von Kurszetteln oder Verbreitung derselben in mechanisch hergestellter Vervielfältigung. Dies ist jedoch nur strafbar, wenn es wissentlich und im Widerspruch zu bestimmten Paragraphen des Gesetzes[2]) geschieht, § 77.[3])

4. **Verleitung zu Börsenspekulationen,** § 78.[4]) Jedoch werden bestimmte Voraussetzungen verlangt. Die Verleitung muss erstens gewohnheitsmässig geschehen, zweitens in gewinnsüchtiger Absicht, drittens zur Ausbeutung der Unerfahrenheit oder des Leichtsinns der Verleiteten, und viertens dürfen die betreffenden Spekulationsgeschäfte nicht zu dem Gewerbebetriebe der Verleiteten gehören.[5])

Der Verführer wird auch dann bestraft, wenn die Verleiteten keinen Schaden erlitten, ja sogar Gewinn gehabt haben.

5. Unredlichkeit des Kommissionärs, § 78. Strafbar[6]) ist ein Kommissionär, welcher, um sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen,

a) das Vermögen des Kommittenten dadurch schädigt, dass er hinsichtlich eines abzuschliessenden Geschäftes wider besseres Wissen unrichtigen Rat oder unrichtige Auskunft erteilt oder

b) bei der Ausführung eines Auftrages usw. absichtlich zum Nachteile des Kommittenten handelt.

---

[1]) Nicht auch derjenige, welcher sie gewährt oder verspricht.

[2]) §§ 40 f., 51 f.

[3]) Strafe: Geldstrafe bis zu tausend Mark oder Haft oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

[4]) Strafe: Gefängnis und zugleich Geldstrafe bis zu fünfzehntausend Mark und fakultativ Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

[5]) „Gewohnheitsmässig“, cf. oben S. 102; „gewinnsüchtige Absicht“, cf. oben S. 245, 2.

[6]) Strafe: Gefängnis, daneben fakultativ Geldstrafe bis zu dreitausend Mark, sowie Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. Bei mildernden Umständen kann ausschliesslich auf Geldstrafe erkannt werden. Der Versuch wird nur bei a) für strafbar erklärt.

Kommentarisches. — 1. Bezüglich der Worte „kann ausschliesslich" (in der letzten Anmerkung) cf. oben S. 485. — 2. Dass die Absicht auf einen „rechtswidrigen" Vermögensvorteil geht, ist nicht erforderlich. — 3. „absichtlich", dieses Wort soll offenbar gerade wie bei der Untreue nur soviel wie „vorsätzlich" bezeichnen, cf. oben S. 411. — 4. „Zum Nachteil", in Analogie zu der Untreue werden wir auch hier wohl einen faktisch entstandenen Vermögensschaden zur Vollendung des Deliktes verlangen müssen, cf. ebenfalls oben S. 411.

6. Gesetz, betreffend die Pflichten der Kaufleute bei **Aufbewahrung fremder Wertpapiere** vom 5. Juli 1896.

1. Verfügung über fremde Wertpapiere, welche ein Kaufmann in Verwahrung als Pfand usw. übernommen hat. (Näheres §§ 8 f., 12.) Die Verfügung muss aber rechtswidrig geschehen und ferner „zum eigenen Nutzen oder zum Nutzen eines Dritten".[1])

Die Handlung gegen Verwandte absteigender Linie und den Ehegatten begangen, ist straflos, da auf St.G.B. § 247 Abs. 2 und 3 verwiesen wird.

Kommentarisches. Die Worte „zum eigenen Nutzen oder zum Nutzen eines Dritten" sind analog den oben S. 411 behandelten Worten „zum Nachteile" so aufzufassen, dass zur Vollendung des Deliktes ein Nutzen des Täters oder des betreffenden Dritten eingetreten sein muss.[2])

2. Benachteiligung im Konkurse. Gewisse Verletzungen der Pflichten bei Aufbewahrung, Pfandnahme, Buchung usw. von Wertpapieren sind dann strafbar, wenn erstens der Täter seine Zahlungen eingestellt hat oder über sein Vermögen der Konkurs eröffnet worden ist, und wenn zweitens durch jene Verletzungen der Gläubiger bezüglich seines Aussonderungsrechtes benachteiligt wird. Näheres § 10.[3])

3. Unterschlagung von Wertpapieren, § 11. Diese wird besonders hart bestraft (nämlich mit Zuchthaus,

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahr und zugleich Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder eins von beiden. Gegen Angehörige ist Antrag erforderlich und dieser ist zurücknehmbar.

[2]) So auch v. Liszt § 131 IV, 2; dagegen Stenglein, Kommentar S. 257 Nr. 7.

[3]) Strafe: Gefängnis bis zu zwei Jahren.

bei mildernden Umständen mit Gefängnis nicht unter drei Monaten), wenn der betreffende Kaufmann erstens seine Zahlungen eingestellt hat oder über sein Vermögen Konkurs eröffnet ist, und wenn er zweitens im Bewusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit oder seiner Ueberschuldung fremde Wertpapiere, welche er im Betriebe seines Handelsgewerbes als Verwahrer, Pfandgläubiger oder Kommissionär in Gewahrsam genommen, sich rechtswidrig zugeeignet hat.

III. Abteilung.

Gesetze, betreffend die Verkehrsanstalten.

1. Gesetz über das **Postwesen** des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871.

Die Strafen stehen in Abschnitt IV. Sie sind wieder Quotenstrafen (oben S. 65). Das Geld fliesst in die Post-, Armen- und Unterstützungskasse. — Besondere Bestimmungen sind für den Rückfall gegeben, § 28. Ein solcher liegt (wie beim Raub oben S. 169) schon bei der ersten Wiederholung vor (nicht wie beim Diebstahl, bei Hehlerei und Betrug erst bei der zweiten). Beim ersten Rückfall wird die Strafe verdoppelt, bei den übrigen vervierfacht.

2. Gesetz vom 21. November 1887 zur Ausführung des Internationalen Vertrages zum Schutze des **unterseeischen Telegraphenkabels** vom 14. März 1884.

§ 2 will nur zur Anwendung kommen, falls das R.St.G.B. keine höhere Strafe androht. § 3 verweist überhaupt auf das R.St.G.B. (§ 113 f.)

3. Gesetz über das **Telegraphenwesen** des Deutschen Reichs vom 6. April 1892.

Besonderes ist nicht zu bemerken.

4. Betriebsordnung für die **Haupteisenbahnen** Deutschlands vom 5. Juli 1892.

Erwähnt sei nur folgendes. Solange ein Zug sich in Bewegung befindet, ist das Ein- und Aussteigen und der Versuch dazu, sowie das eigenmächtige Oeffnen der an den Längsseiten der Wagen befindlichen Türen strafbar, § 61.[1])

Wir haben also im § 61 den Versuch einer Uebertretung zu konstatieren (R.St.G.B. kennt bekanntlich einen solchen nicht, cf. oben S. 80).

---

[1]) Strafe: Geldstrafe bis zu hundert Mk.

5. Bahnordnung für die **Nebeneisenbahnen** Deutschlands vom 5. Juli 1892.

Die Delikte stimmen vielfach wörtlich mit denen des vorigen Gesetzes überein.

6. Verordnung über das **Telegraphenwesen im Kiautschou-Gebiete** vom 16. Oktober 1901.

Hier ist nichts Besonderes zu bemerken.

7. **Eisenbahn - Bau und -Betriebsordnung** vom 4. November 1904.

Die §§ 77—81 enthalten eine Anzahl von Ungehorsamsdelikten: gegen die Bahnpolizei, das Betreten des Bahnkörpers, Betriebsstörungen usw.

8. Verordnung über das **Telegraphenwesen in den Schutzgebieten ausschliesslich Kiautschou** vom 15. Juni 1906.

Als Vergehen wird bestraft die unbefugte Errichtung oder Betreibung einer Telegraphenanlage, § 4; als Uebertretung die Verletzung gewisser Kontrollvorschriften, § 5.

IV. Abteilung.

Gesetze über die Gesundheitspflege und die Lebensmittel.

1. **Impfgesetz** vom 8. April 1874.

Bestraft werden Eltern, Pflegeeltern und Vormünder, Aerzte und Schulvorsteher, wenn sie den Bestimmungen des Gesetzes zuwiderhandeln; ebenso ist das unbefugte Vornehmen einer Impfung bedroht; schliesslich bestraft § 17, vorausgesetzt, dass das R.St.G.B. keine härtere Strafe androht, denjenigen, welcher „bei der Ausführung einer Impfung fahrlässig handelt", mit Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten. Was mit dieser Bestimmung des § 17 gemeint sei, ist unklar.

2. Gesetz, betr. den Verkehr mit **Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen** vom 14. Mai 1879.

1. Zunächst werden einige Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über Bestellung, Aufbewahrung, Verpackung usw. mit Strafe bedroht, § 8 f.

2. Betrugsartige Fälle, § 10:[1])

a) Wer zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr Nahrungs- oder Genussmittel nachmacht oder verfälscht.

b) Wer wissentlich verdorbene, nachgemachte oder verfälschte Nahrungs- oder Genussmittel unter Verschweigung dieser Tatsache verkauft oder unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung feil hält.[2])

3. **Gefährdung und Verletzung der Gesundheit**, §§ 12 ff.

---

[1]) Strafe: Gefängnis bis zu sechs Monaten und, bzw. oder Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark.

[2]) Wird die unter b genannte Handlung fahrlässig begangen, so bildet sie eine Uebertretung, § 11.

a) Wer vorsätzlich Nahrungs- oder Genussmittel, Bekleidungsgegenstände, Kochgeschirre, welche geeignet sind, die menschliche Gesundheit zu beschädigen, herstellt, verkauft usw., § 12.

b) Dasselbe Delikt, aber die Gegenstände müssen geeignet sein, die menschliche Gesundheit nicht nur zu beschädigen, sondern zu zerstören, und diese Eigenschaft muss dem Täter bekannt gewesen sein, § 13.

c) Die beiden ebengenannten Delikte aus Fahrlässigkeit begangen, § 14.

In allen drei Fällen der Nr. 3 tritt (bald in dieser, bald in jener Kombinierung) eine Qualifikation ein, wenn durch die Handlung der Tod, eine schwere Körperverletzung oder eine Gesundheitsbeschädigung verursacht ist.

Der Versuch ist, abgesehen von den fahrlässigen Delikten, teils ausdrücklich unter Strafe gestellt, teils deshalb strafbar, weil es sich um ein „Verbrechen" handelt.

Ausser der Strafe verwendet der Gesetzgeber noch den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, Einziehung und Urteilsveröffentlichung.

3. Gesetz, betr. die Anfertigung und Verzollung von **Zündhölzern** vom 13. Mai 1884.

Die leichteren Zuwiderhandlungen werden mit Geldstrafe eventl. Haft, § 3, die schwereren mit Geldstrafe eventl. Gefängnis bestraft.

4. Gesetz, betr. den Verkehr mit **blei- und zinkhaltigen Gegenständen** vom 25. Juni 1887.

Als Uebertretung wird bestraft, wer Schankgefässe, Schläuche, Mühlsteine usw. in einer dem Gesetz widersprechenden Weise anfertigt, verwendet, verpackt, verkauft usw., § 4 f.

5. Gesetz, betr. die Verwendung **gesundheitsschädlicher Farbe** bei der Herstellung von Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 5. Juli 1887.

Die Zuwiderhandlungen des Gesetzes werden nur als Uebertretung bestraft, § 12; Einziehung, § 13.

6. Internationale **Sanitätskonvention** vom 3. April 1894 mit Zusatzerklärung vom 30. Oktober 1897.

Die Strafbestimmungen richten sich besonders gegen die Kapitäne, welche die Vorschriften des Gesetzes übertreten haben.

Interessant ist Artikel 31. Derselbe droht dem Kapitän, welcher bezüglich Zuteilung von Wasser, Lebensmitteln und Brennmaterial seine Ver-

pflichtung nicht erfüllt, mit einer Geldstrafe von zwei türkischen Pfund.[1]) Dieses Geld fällt aber nicht an den Staat und fliesst nicht in irgendwelche Kassen, sondern wird zugunsten desjenigen Pilgers erhoben, welcher unter dem Verstoss zu leiden gehabt hat und nachweist, dass er vergeblich die Erfüllung der eingegangenen Verpflichtungen verlangt hat.

7. Gesetz, betr. den Verkehr mit **Butter, Käse, Schmalz** und deren Ersatzmitteln vom 15. Juni 1897.

Bemerkenswert ist, dass wie beim Raube (St.G.B. § 250 Nr. 5) schon der einmalige Rückfall, hier **„Wiederholungsfall“** genannt, einen Strafschärfungsgrund bildet.[2]) Die sogenannte Rückfallsverjährung findet nicht, wie im St.G.B. in zehn Jahren, cf. oben S. 169, sondern schon in drei Jahren statt, §§ 14 Absatz 2, 18 Absatz 2.

8. Gesetz, betr. die **Schlachtvieh- und Fleischbeschau** vom 3. Juni 1900.

Die Zuwiderhandlungen werden teils als Vergehen § 26, teils als Uebertretungen § 27 bestraft.

9. Gesetz, betr. die Bekämpfung **gemeingefährlicher Krankheiten** vom 30. Juni 1900.

Auch hier sind die Zuwiderhandlungen (§§ 44—46) teils Vergehen, teils Uebertretungen.

10. Gesetz, betr. den Verkehr mit **Wein, weinhaltigen und weinähnlichen Getränken** vom 24. Mai 1901.

Bemerkenswert ist der Rückfall § 13 Absatz 2, welcher wie beim Gesetz oben Nr. 7 und beim Raub (St.G.B. § 250 Nr. 5) schon bei der ersten Wiederholung angenommen wird. Die Rückfallverjährung beträgt wieder wie beim obigen Gesetz Nr. 7 drei Jahre (nicht wie im R.St.G.B. zehn Jahre.)

11. **Süssstoffgesetz** vom 7. Juli 1902.

Das vorsätzliche Handeln gegen die Vorschriften des Gesetzes ist ein Vergehen, das fahrlässige eine Uebertretung.

12. Gesetz, betr. **Phosphorzündwaren** vom 10. Mai 1903.

Auch hier ist das vorsätzliche Handeln gegen das Gesetz Vergehen, das fahrlässige Uebertretung.

---

[1]) Das türkische Pfund gilt 18,45 Mark.

[2]) Im Gegensatz zum Rückfall bei Diebstahl, Betrug und Hehlerei welcher erst bei der zweiten Wiederholung vorliegt.

V. Abteilung.

Gesetze gegen Viehkrankheiten.

1. Gesetzesmassregeln, die **Rinderpest** betr. vom 7. April 1869.

Das Gesetz überlässt in § 7 die Bestrafung der Zuwiderhandlung gegen seine Anordnungen im grossen Ganzen den Einzelstaaten, jedoch sind die wichtigsten Fälle reichsrechtlich (cf. das folgende Gesetz) unter Strafe gestellt.

2. Gesetz, betr. die Beseitigung von Ansteckungsstoffen bei **Viehbeförderung** auf Eisenbahnen vom 25. Februar 1876.

Das Gesetz will dem R.St.G.B. nur subsidiär sein und bestraft ferner nur Eisenbahnbedienstete, § 5.

1. Das einfache Delikt besteht in der Vernachlässigung der Pflichten bezüglich der Desinfektion.[1])

2. Das Delikt wird qualifiziert, wenn durch die Vernachlässigung Vieh von der Seuche ergriffen wurde.[2])

3. Gesetz, betr. Zuwiderhandlungen gegen die zur Abwehr der Rinderpest erlassenen **Vieheinfuhrverbote** vom 21. Mai 1878.

Dieses Gesetz bedroht zum Teil die Zuwiderhandlung gegen die Bestimmungen des vorigen Gesetzes mit Strafe, zum Teil ergänzt es den gegen die Viehseuchen gerichteten § 328 des R.St.G.Bs., zu welchem es eine lex specialis bildet.

1. Das einfache vorsätzliche Zuwiderhandeln. Es ist ein „Vergehen".[3]) Der Versuch ist unter Strafe gestellt, § 1.

2. Das Delikt wird ein „Verbrechen", § 2, wenn es begangen wird in der Absicht, sich oder einem andern

---

[1]) Strafe: Geldstrafe bis zu eintausend Mark.

[2]) Strafe: Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahr.

[3]) Strafe: Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren.

einen Vermögensvorteil zu verschaffen oder einem andern Schaden zuzufügen.[1])

3. Das fahrlässige Zuwiderhandeln, § 3.[2]) Der Absatz 2 sucht noch besondere Beweisregeln bezüglich der Fahrlässigkeit zu geben.

4. In allen drei Fällen tritt eine Straferhöhung ein, wenn infolge der Zuwiderhandlung Vieh von der Seuche ergriffen wurde, § 4.[3])

4. Gesetz, betr. die Abwehr und Unterdrückung von **Viehseuchen** vom 23. Juni 1880.

Das Gesetz enthält nur Uebertretungen i. e. S. §§ 65—67 und will gegenüber härteren Strafbestimmungen anderer Gesetze nur subsidiär gelten.

---

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängnis nicht unter sechs Monaten.

[2]) Strafe: Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten.

[3]) Nämlich bei 1. Gefängnis nicht unter drei Monaten; bei 2. Zuchthaus bis zu 10 Jahren oder Gefängnis nicht unter einem Jahr; bei 3. Geldstrafe bis zu zweitausend Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre.

VI. Abteilung.

Gesetze, die militärischen Verhältnisse betreffend.

Stenglein, Kommentar S. 453, bespricht an dieser Stelle (im Gegensatz zu den Lehrbüchern des Strafrechts) auch das preussische Gesetz vom 4. Juni 1851 über den Belagerungszustand.[1])

§ 9 des Gesetzes bestraft denjenigen, welcher in einem in Belagerungszustand erklärten Gebiete über angebliche Siege der Feinde wissentlich falsche Gerüchte ausstreut, zum Verbrechen des Aufruhrs, wenn auch ohne Erfolg, auffordert, sowie verschiedene andere Handlungen mit Gefängnis bis zu einem Jahr, wenn die bestehenden Gesetze keine höhere Freiheitsstrafe bestimmen.

1. Gesetz, betr. die Beschränkung des **Grundeigentums in der Umgebung von Festungen** vom 21. Dezember 1871.

Das Ausführen und Ausführenlassen gewisser Bauten in den Rayons der Festungen wird mit Geldstrafe bis zu fünfzig Talern, und das Unterlassen gewisser Anzeigen mit Geldstrafe bis zu fünf Talern bestraft, § 32.

2. Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872.

Das Mil.St.G.B. hat keinen selbständigen Charakter, sondern verweist auf das Bürgerliche St.G.B. unter Hinzufügung von Veränderungen und Ergänzungen.

Geschichtliches. Sobald die Heere stehend wurden (um 1500), machte sich das Bedürfnis nach einem besonderen Militärstrafrecht, damals meist Kriegsartikel oder Reiterbestallungen genannt, geltend. So entstanden 1508 die Kriegsartikel Maximilians I., 1621 die Kriegsartikel Gustav Adolfs, 1673 Kriegsrecht oder Artikelsbriefe des Grossen Kurfürsten usw. Bei der

---

[1]) Und zwar, weil Art. 68 der Reichsverfassung sagt, dass bis zum Erlasse eines die Voraussetzungen, die Form der Verteidigung und die Wirkung einer Erklärung in den Kriegszustand regelnden Reichsgesetzes dafür die Vorschriften des oben genannten preussischen Gesetzes gelten sollen und ein diesbezügliches Reichsgesetz noch nicht erlassen ist.

Gründung des Deutschen Reiches bestanden in Deutschland folgende vier Militärstrafgesetzbücher:

1. Das württembergische von 1818.
2. Das preussische von 1845.
3. Das sächsische von 1867.
4. Das bayerische von 1869.

Dieselben wurden abgelöst durch das Reichsmilitärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872.

Einführungsgesetz, §§ 1—3. Das Mil.St.G.B. trat in Kraft am 1. Oktober 1872.[1])

Es erstreckt sich auch auf die Offiziere à la suite, welche nicht zum Soldatenstande gehören, solange dieselben zu vorübergehenden Dienstleistungen eingezogen sind, und bezüglich der Insubordinationsdelikte, welche dieselben in Uniform begehen, § 2.

Bestimmte (im § 3 aufgezählte) Vergehen können „in leichteren Fällen" im Disziplinarwege geahndet werden.

Einleitende Bestimmungen, §§ 1—13. Analog wie bei den Amtsdelikten (oben S. 455), spricht man von reinen Militärdelikten (delicta militaria propria) und gemischten (militärisch qualifizierten, delicta militaria impropria). Erstere sind solche, welche nur von Militärpersonen begangen werden können, letztere sind gemeine Delikte, für welche aber das Mil.St.G.B., wenn sie von Militärpersonen begangen werden, besondere Strafen androht.

Nach § 4 Abs. 1 sind unter Militärpersonen die Personen des Soldatenstandes und die Militärbeamten zu verstehen, welche zum Heer oder zur Marine gehören.

Das Mil.St.G.B. hat nicht die Dreiteilung (oben S. 63) der Delikte, sondern kennt nur „Verbrechen" und „Vergehen".[2]) Ein militärisches Verbrechen ist zunächst analog dem bürgerlichen Verbrechen eine Handlung, welche das

---

[1]) Liess aber noch in Gültigkeit die Vorschriften über die Delikte der Landgendarmen.

[2]) Die „Uebertretungen" gehören zur niederen Gerichtsbarkeit, cf. Mil.St.P.O. § 15.

cf. auch oben E.G. § 3 die militärischen „Vergehen", welche im Disziplinarwege geahndet werden können.

Mil.St.G.B. mit dem Tode, mit Zuchthaus oder mit Festungshaft von mehr als fünf Jahren bedroht. Es kommen aber noch hinzu die mit mehr als fünf Jahren Gefängnis bedrohten Handlungen. Militärische Vergehen sind Handlungen, welche das Mil.St.G.B. mit Freiheitsstrafen bis zu fünf Jahren bedroht, § 1.

Strafbare Handlungen der Militärpersonen, welche bürgerliche Verbrechen oder Vergehen sind, werden nach den allgemeinen Strafgesetzen beurteilt, § 3. Personen des Beurlaubtenstandes unterliegen dem Mil.St.G.B. solange sie sich im Dienst befinden, andernfalls nur, wenn die betreffenden Vorschriften ausdrücklich auch für sie gelten, § 6. Delikte von Militärpersonen in dienstlicher Stellung im Auslande stehen gleich den im Inlande begangenen, § 7. Militärische Delikte gegen Militärpersonen verbündeter Staaten in gemeinschaftlichen Dienstverhältnissen werden in derselben Weise bestraft, wie die gegen deutsche Militärpersonen, vorausgesetzt, dass die Gegenseitigkeit verbürgt ist, § 8. Die sog. Kriegsgesetze, d. h. die vom Mil.St.G.B. für „strafbare Handlungen im Felde" gegebenen Vorschriften, gelten für die Dauer des mobilen Zustandes, des Kriegszustandes, eines dienstlich bekannten Aufruhrs usw., § 9. Häufig ist darauf Rücksicht genommen, dass eine Handlung „vor dem Feinde" begangen wird, z. B. in § 73 die Fahnenflucht. In diesem Sinne ist als „vor dem Feinde befindlich" jede Truppe zu betrachten, bei welcher in Gewärtigung eines Zusammentreffens mit dem Feinde der Sicherheitsdienst gegen denselben begonnen hat, § 11. Eine Handlung ist „vor versammelter Mannschaft" begangen, wenn ausser dem Vorgesetzten und dem einzelnen Beteiligten noch mindestens drei andere zu militärischem Dienste versammelte Personen des Soldatenstandes gegenwärtig gewesen sind, § 12. Das Mil.St.G.B. kennt einfachen und wiederholten Rückfall, die sog. Rückfallsverjährung beträgt nicht zehn (wie im R.St.G.B., cf. oben S. 169), sondern nur fünf Jahre.

Erster Teil.

Von der Bestrafung im allgemeinen.

I. Abschnitt. **Strafen gegen Personen des Soldatenstandes,** §§ 14—42.

Man teilt die Strafen analog denen des R.St.G.B. ein in Hauptstrafen und Nebenstrafen.

A. Die Hauptstrafen im Mil.St.G.B. sind:

I. Die Todesstrafe. Sie ist durch Erschiessen zu vollstrecken, wenn sie wegen eines militärischen Verbrechens, im Felde auch dann, wenn sie wegen eines nicht militärischen Verbrechens erkannt worden ist, § 14. Das Erschiessen wird vollstreckt von der Militärbehörde, die Enthauptung geschieht dagegen mittels Ersuchen der betreffenden Staatsanwaltschaft durch die bürgerlichen Behörden. Während das R.St.G.B. (abgesehen von § 4 E.G.) die Todesstrafe nur in zwei Paragraphen verwendet (§§ 80 und 211), droht das Mil.St.G.B. dieselbe in dreizehn Paragraphen an.[1])

II. Die Zuchthausstrafe. Die Vollstreckung derselben geht auf die bürgerlichen Behörden über.

III. Die Freiheitsstrafe. An sich ist ja Zuchthaus auch eine Freiheitsstrafe, wo aber das Mil.St.G.B. von letzterer redet, meint es nur Gefängnis, Festung und Arrest, § 16.

Wir haben hier verschiedene Abweichungen vom R.St.G.B. zu konstatieren. Auch die Gefängnisstrafe kann 15 Jahre erreichen, sowie eine lebenslängliche sein, § 16; das Minimum von Festung und Gefängnis, auf welches erkannt werden kann, ist sechs Wochen und ein Tag. Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen ist immer Arrest, § 17. Während im R.St.G.B. bei Verwandlung von Zuchthaus in Gefängnis die Hälfte der Zeit hinzugezählt werden muss (oben S. 164), tritt im Mil.St.G.B. bei Zuchthaus unter einem Jahr Gefängnis von gleicher Dauer an dessen Stelle, § 17.

---

[1]) Und zwar nur bei solchen Delikten, welche im Felde begangen sind; §§ 58, 60, 71—73, 84, 95, 107 f., 133, 141, 159.

Der Arrest ist:

1. Stubenarrest gegen Offiziere (Besuche verboten; geschärfter Stubenarrest: in einem Offizier-Arrestzimmer, § 20).

2. Gelinder Arrest gegen Unteroffiziere und Gemeine.

3. Mittlerer Arrest gegen Unteroffiziere ohne Portepée und Gemeine (an bestimmten Tagen harte Lagerstatt bei Wasser und Brot).

4. Strenger Arrest nur gegen Gemeine (an bestimmten Tagen in einer Dunkelzelle; Maximum vier Wochen).

IV. Die Geldstrafe kennt das Mil.St.G.B. nicht. Wo die allgemeinen Strafgesetze Geldstrafe und Freiheitsstrafe wahlweise androhen, darf, wenn durch die strafbare Handlung zugleich eine militärische Dienstpflicht verletzt worden ist, auf Geldstrafe nicht erkannt werden, § 29.

B. Die Nebenstrafen im Mil.St.G.B. sind:

1. Entfernung aus dem Heere oder der Marine (Schutztruppe),
2. Dienstentlassung,
3. Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes,
4. Degradation vom Unteroffizier zum Gemeinen,
5. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

II. Abschnitt. **Strafen gegen Beamte,** §§ 43—45. Es kommt als neue Nebenstrafe der Amtsverlust hinzu.

III. Abschnitt. **Versuch.** Hier haben wir nur einen unbedeutenden Zusatz zu den Paragraphen des R.St.G.B.[1])

IV. Abschnitt. **Teilnahme.** Auch hier finden wir nur einen Zusatz zu den Paragraphen des R.St.G.B.s, allerdings einen theoretisch viel besprochenen, nämlich über den Befehl des Vorgesetzten:[2])

§ 47 „Wird durch die Ausführung eines Befehls in

---

[1]) Wenn neben der Strafe des vollendeten Verbrechens oder Vergehens militärische Ehrenstrafen zulässig oder geboten sind, so sind dieselben neben der Versuchsstrafe zulässig, § 46.

[2]) cf. hierüber oben S. 96, 2a.

Dienstsachen ein Strafgesetz verletzt, so ist dafür der befehlende Vorgesetzte allein verantwortlich. Es trifft jedoch den gehorchenden Untergebenen die Strafe des Teilnehmers:

1. wenn er den ihm erteilten Befehl überschritten hat, oder
2. wenn ihm bekannt gewesen, dass der Befehl des Vorgesetzten einer Handlung bedarf, welche ein bürgerliches oder militärisches Verbrechen oder Vergehen bezweckte".

V. Abschnitt. **Gründe, welche die Strafe ausschliessen, mildern oder erhöhen,** §§ 48—55.

Von diesen Gründen seien folgende hervorgehoben:

1. Der **Verbrecherwahn,** welcher ja auch im R.St.G.B. (abgesehen von der Strafzumessung) ohne Einfluss ist (oben S. 140), wird in § 48 noch besonders für gleichgültig erklärt.

2. **Furcht vor persönlicher Gefahr** schafft bei Verletzung der Dienstpflicht keinen Notstand.[1])

3. Die **selbstverschuldete Trunkenheit** ist bei gewissen Delikten kein Milderungsgrund.[2])

4. Auf ein **jugendliches Alter** des Täters[3]) wird im Gegensatz zum R.St.G.B. (oben S. 115) bei Erkennung der angedrohten Strafe für ein militärisches Verbrechen oder Vergehen keine Rücksicht genommen, § 50.

5. Militärische **Antragsdelikte** gibt es nicht, § 51.

6. Im Gegensatz zum R.St.G.B. (oben S. 168) kennt das Mil.St.G.B. **allgemeine Strafschärfungsgründe,** also Gründe, welche bei jedem beliebigen Delikte die Strafe verschärfen, §§ 53 und 55, z. B. die Tatsache, dass das Delikt unter Missbrauch der Waffe, oder gemeinschaftlich vor einer Menschenmenge begangen ist usw. (Der Rückfall ist unter denselben aber nicht mit genannt.)

---

[1]) Dieser Satz wird sehr schlecht ausgedrückt durch die Worte: Die Verletzung einer Dienstpflicht aus Furcht vor persönlicher Gefahr ist ebenso zu bestrafen, wie die Verletzung der Dienstpflicht aus Vorsatz, § 49 Abs. 1.

[2]) Nämlich bei strafbaren Handlungen gegen die Pflichten der militärischen Unterordnung, sowie bei allen in Ausübung des Dienstes begangenen strafbaren Handlungen.

[3]) Die Militärfähigkeit beginnt mit dem 17. Jahre, oben S. 249.

Zweiter Teil.

Von den einzelnen Verbrechen und Vergehen und deren Bestrafung.

Im folgenden sollen die verschiedenen Gruppen der Delikte vollständig angegeben, von den Delikten selbst aber nur die wichtigsten genannt werden.

I. Titel. Militärische Verbrechen und Vergehen der Personen des Soldatenstandes.

I. Abschnitt. **Hochverrat, Landesverrat, Kriegsverrat.** Bezüglich der beiden ersten Delikte wird einfach auf die §§ 80—93 des R.St.G.B. verwiesen. Kriegsverrat ist der „im Felde“ (oben S. 498 § 9) begangene Landesverrat, §§ 57 f.; Komplott zum Kriegsverrat, § 59; Anzeigepflicht des Kriegsverrats, § 60; tätige Reue, § 61.

II. Abschnitt. **Gefährdung der Kriegsmacht im Felde,** §§ 62 f. In den schwersten Fällen wird der Täter mit dem Tode bestraft, z. B. nach § 63 Nr. 1: Der Kommandant eines festen Platzes, welcher denselben dem Feinde übergibt, ohne zuvor alle Mittel zur Verteidigung des Platzes erschöpft zu haben.

III. Abschnitt. **Unerlaubte Entfernung und Fahnenflucht,** §§ 64—80. Eine Qualifikation der unerlaubten Entfernung tritt ein, wenn sie durch die Schuld des Täters länger als sieben, im Felde länger als drei Tage dauert, § 66.[1]) Die unerlaubte Entfernung wird zur Fahnenflucht (Desertion), wenn sie geschieht in der Absicht, sich seiner gesetzlichen oder übernommenen Verpflichtungen zum Dienst dauernd zu entziehen, § 69. Fahnenflucht im Felde und ebenso im Rückfalle gelten als Qualifikationen (im schlimmsten Falle tritt sogar Todesstrafe ein),

---

[1]) Eine zweite Qualifikation, wenn sie im Felde länger als sieben Tage dauert.

§ 71. Weitere Qualifikationen der Fahnenflucht sind u. a. die Verabredung und Ausführung durch mehrere gemeinschaftlich, § 73; die Fahnenflucht vom Posten vor dem Feind oder aus einer belagerten Festung (Todesstrafe), § 74; tätige Reue (innerhalb sechs Wochen) macht natürlich nicht straflos, sondern schafft nur eine Milderung, und auch diese ist noch in die Hand des Richters gegeben, § 75; Anzeigepflicht, § 77; Verleitung und Beförderung der Fahnenflucht, § 78; Selbstbefreiung eines Gefangenen, § 79; das R.St.G.B. kennt dieses Delikt nicht, cf. oben S. 236; Bruch des Stubenarrestes, § 80.

IV. Abschnitt. **Selbstbeschädigung und Vorschützen von Gebrechen,** §§ 81—83. Entsprechende Delikte, begangen von Nichtmilitärpersonen, haben wir im R.St.G.B. §§ 142 f. schon kennen gelernt, oben S. 250.

V. Abschnitt. **Feigheit,** §§ 84—88. Wer während des Gefechts aus Feigheit die Flucht ergreift und die Kameraden durch Worte oder Zeichen zur Flucht verleitet, wird mit dem Tode bestraft, § 84. Die folgenden Paragraphen ergeben verschiedene Milderungen. Tätige Reue belohnt § 88. Hat der Täter in den Fällen der §§ 85 und 86 nach der Tat hervorragende Beweise von Mut abgelegt, so kann die Strafe unter den Mindestbetrag der angedrohten Freiheitsstrafe ermässigt und in den Fällen der §§ 87 und 88 von der Bestrafung gänzlich abgesehen werden.

VI. Abschnitt. **Strafbare Handlungen gegen die Pflichten der militärischen Unterordnung,** §§ 89—113. Es wird bestraft die Verletzung der schuldigen Achtung,[1]) Lüge,

---

[1]) Näher sagt § 89: Wer im Dienste oder in Beziehung auf eine Diensthandlung die dem Vorgesetzten schuldige Achtung verletzt, insbesondere laut Beschwerde oder gegen einen Verweis Widerrede führt, wird mit Arrest bestraft.

Wird die Achtungsverletzung unter dem Gewehr oder vor versammelter Mannschaft begangen, oder stellt sich dieselbe als eine Drohung dar, so ist auf strengen Arrest nicht unter vierzehn Tagen, oder auf Gefängnis oder Festungshaft bis zu drei Jahren zu erkennen.

Beleidigung, Ungehorsam,[1] Widersetzung und Tätlichkeit,[2] (natürlich immer nur in Dienstsachen bzw. dem Vorgesetzten gegenüber). In allen diesen Fällen tritt aber eine Strafmilderung ein, wenn erstens ein Untergebener dadurch, dass der Vorgesetzte ihn vorschriftswidrig behandelt oder die Grenzen seiner Dienstgewalt überschritten hat, gereizt und auf der Stelle zu einer der in den §§ 89 — 97 bezeichneten strafbaren Handlungen hingerissen worden ist (§ 98 Abs. 1), zweitens, wenn sich die Handlungsweise des Vorgesetzten als eine Misshandlung oder sonst als herabwürdigende Behandlung des Untergebenen darstellt (§ 98 Abs. 2).

Ferner werden genannt die Aufforderung und Aufreizung zum Ungehorsam usw., § 99[3]); die Aufwiegelung, d. h. die Aufforderung oder Aufreizung zu gemeinschaftlicher Verweigerung des Gehorsams oder zu gemeinschaftlicher Widersetzung usw., § 100; Veranstaltung von Versammlungen, § 101; Erregung von Missvergnügen in Beziehung auf den Dienst, § 102;[4]) Meuterei liegt vor, wenn mehrere eine gemeinschaftliche Widersetzung oder Tätlichkeit gegen den Vorgesetzten verabreden, § 103. Auch die Nichtanzeige einer geplanten Meuterei wird bestraft § 104, dagegen der Meuterer selbst, welcher rechtzeitig Anzeige macht, für straflos erklärt, § 105. Militärischer Aufruhr wird begangen von demjenigen, welcher teilnimmt, wenn mehrere sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften es unternehmen, dem Vorgesetzten den Gehorsam zu verweigern, sich ihm zu widersetzen oder eine Tätlichkeit gegen denselben zu

---

[1]) Unter Umständen mit dem Tode.

[2]) Unter Umständen ebenfalls mit dem Tode.

[3]) Analog dem § 112 des R.St.G.B. oben S. 232.

[4]) Wer es unternimmt, Missvergnügen in Beziehung auf den Dienst unter seinen Kameraden zu erregen, wird, wenn dies durch mündliche Aeusserungen geschieht, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft.

Ist die Handlung durch Verbreitung von Schriften, Darstellungen oder Abbildungen oder ist sie im Felde begangen, so ist auf mittleren oder strengen Arrest nicht unter vierzehn Tagen oder auf Gefängnis oder Festungshaft bis zu fünf Jahren zu erkennen, § 102.

begehen, § 106.[1]) Die Rädelsführer usw. werden natürlich härter bestraft, § 107; der militärische Aufruhr vor dem Feinde (cf. oben S. 498 § 9) mit dem Tode, § 108; Delikte gegenüber einer militärischen Wache, letztere wird gegen Verletzung der schuldigen Achtung, Beleidigung usw. durch dieselben Strafandrohungen geschützt, wie der Vorgesetzte, § 111; schliesslich bedroht § 112 denjenigen, welcher einen Vorgesetzten oder einen im Dienstrange Höheren aus dienstlicher Veranlassung zum Zweikampfe herausfordert, sowie den Vorgesetzten, welcher eine solche Forderung annimmt; eine Qualifikation für beide tritt ein, wenn der Zweikampf vollzogen wird.

VII. Abschnitt. **Missbrauch der Dienstgewalt,** §§ 114—126. Bestraft wird, wer seine Dienstgewalt zu Privatzwecken missbraucht, wer von Untergebenen Geschenke fordert, wer ohne Vorwissen des gemeinschaftlichen Vorgesetzten Geld von einem Untergebenen borgt oder Geschenke von ihm annimmt; wer durch Androhung nachteiliger Folgen Untergebene vom Beschwerdeführen abhält, wer gesetzwidrigen Einfluss auf die Rechtspflege übt, wer Untergebene beleidigt oder vorschriftswidrig behandelt oder misshandelt usw. Die militärische Wache steht auch hier in bezug auf den Schutz dem Vorgesetzten gleich, § 125.

VIII. Abschnitt. **Widerrechtliche Handlungen im Felde gegen Personen oder Eigentum,** §§ 127—136.

1. Beutemachen: Wer im Felde, um Beute zu machen, sich von der Truppe eigenmächtig entfernt, oder Sachen, welche an sich dem Beuterecht unterworfen sind, eigenmächtig zur Beute macht. Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher rechtmässig von ihm erbeutetes Gut, das er abzuliefern verpflichtet ist, sich rechtswidrig zueignet, § 128.

2. Der Plünderung macht sich schuldig, wer im Felde unter Benutzung des Kriegsschreckens oder unter Missbrauch seiner militärischen Ueberlegenheit in der Absicht rechtswidriger

[1]) cf. den ähnlichen Tatbestand des bürgerlichen Aufruhrs, § 115 R.St.G.B. oben S. 234.

Zueignung eine Sache der Landeseinwohner offen wegnimmt oder denselben abnötigt, oder unbefugt Kriegsschatzungen oder Zwangslieferungen erhebt oder das Mass der von ihm vorzunehmenden Requisitionen überschreitet, wenn dies des eigenen Vorteils wegen geschieht, § 129.

3. Vandalismus: Boshafte oder mutwillige Verheerung oder Verwüstung fremder Sachen im Felde, § 132.

4. Die „Hyänen des Schlachtfeldes": Wer im Felde in der Absicht rechtswidriger Zueignung einem auf dem Kampfplatze gebliebenen Angehörigen der deutschen oder verbündeten Truppen eine Sache abnimmt, oder einem Kranken oder Verwundeten auf dem Kampfplatze, auf dem Marsche, auf dem Transporte oder im Lazarett, oder einem seinem Schutze anvertrauten Kriegsgefangenen eine Sache wegnimmt oder abnötigt, § 134.

5. Das Marodieren: Wer im Felde als Nachzügler Bedrückungen gegen die Landeseinwohner begeht, § 135. Eine Qualifikation tritt ein, wenn das Marodieren bandenmässig betrieben wird oder in Plünderung ausartet.[1])

IX. Abschnitt. **Andere widerrechtliche Handlungen gegen das Eigentum,** §§ 137 f.

1. Beschädigung usw. eines Dienstgegenstandes, § 137.

2. Diebstahl und Unterschlagung, § 138; a) bei Ausübung des Dienstes oder unter Verletzung eines militärischen Dienstverhältnisses an Sachen, welche dem Täter vermöge des Dienstes oder jenes Verhältnisses zugänglich oder anvertraut sind, b) gegen einen Vorgesetzten oder einen Kameraden, gegen den Quartierwirt oder eine zu dessen Hausstand gehörige Person.

X. Abschnitt. **Verletzung von Dienstpflichten bei Ausführung besonderer Dienstverrichtungen,** §§ 139—145. Bestraft werden falsche dienstliche Meldungen,

---

[1]) Bandenmässigkeit liegt vor, wenn mehrere sich zur fortgesetzten Bedrückung der Landeseinwohner verbunden haben; „Plünderung" cf. oben Nr. 2.

Pflichtverletzungen im Wachtdienst,[1]) vorsätzliches wie fahrlässiges Entweichenlassen eines Gefangenen usw.

XI. Abschnitt. **Sonstige Handlungen gegen die militärische Ordnung,** § 146—152. Erwähnt seien:

1. Die Körperverletzung durch unvorsichtige Behandlung von Waffen oder Munition, § 148.

2. Verheiratung ohne die erforderliche dienstliche Genehmigung.[2]) Auf die Rechtsgültigkeit der geschlossenen Ehe ist der Mangel der dienstlichen Genehmigung ohne Einfluss, § 150.

3. Trunkenheit im Dienst. Täter wird aber nicht schlechthin bestraft, sondern nur, wenn er im Dienste oder, nachdem er zum Dienste befehligt worden, sich durch Trunkenheit zur Ausführung seiner Dienstverrichtung untauglich macht, § 151.

4. Unrichtige Beschwerden, § 152, und zwar

a) unwahre Beschwerden wider besseres Wissen,[3])
b) wiederholte leichtfertige unwahre Beschwerden,[4])
c) Abweichungen vom vorgeschriebenen Beschwerdewege.[5])

II. Titel. Militärische Verbrechen und Vergehen der Militärbeamten.

Zu erwähnen ist nur, dass gegen Beamte statt auf Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes, auf Amtsverlust zu erkennen ist, § 153.

---

[1]) Unter Umständen mit dem Tode.

[2]) Strafe: Festungshaft bis zu drei Monaten und fakultativ Dienstentlassung.

[3]) Freiheitsstrafe bis zu einem Jahre.

[4]) Strafe: Arrest.

[5]) Strafe: Arrest.

III. Titel. Strafbestimmungen für Personen, welche den Militärgesetzen nur in Kriegszeiten unterworfen sind.

1. Während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges sind alle Personen, welche sich in irgend einem Dienst- oder Vertragsverhältnisse bei dem kriegführenden Heere befinden, oder sonst sich bei demselben aufhalten oder ihm folgen, den Strafvorschriften dieses Gesetzes, insbesondere den Kriegsgesetzen unterworfen, § 155.

2. Ein Kriegsgefangener unterliegt ebenfalls dem Mil.St.G.B., jedoch nach Massgabe seines militärischen Ranges, § 158.

3. Ein Kriegsgefangener, welcher unter Bruch des gegebenen Ehrenwortes entweicht, oder, auf Ehrenwort entlassen, die gegebene Zusage bricht, wird mit dem Tode bestraft.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher den Bedingungen, unter denen er aus der Kriegsgefangenschaft entlassen, vor Beendigung des Krieges entgegenhandelt, § 159.

4. Ein Ausländer oder Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatze sich eines Kriegsverrates (§§ 57—59) schuldig macht, und ebenso die Hyänen des Schlachtfeldes (§ 134, oben S. 506 Nr. 4) unterliegen dem Mil.St.G.B., § 160.

5. Ausländer wie Deutsche, welche in okkupiertem fremden Gebiet Delikte gegen die Deutschen Truppen usw. begehen, werden als im Inland delinquierend angesehen, § 161.

IV. Titel. Zusatzbestimmungen für die Marine.

Erwähnt seien folgende beiden Bestimmungen:

1. Als mobiler Zustand gilt in der Marine der Kriegszustand eines Schiffes. Als im Kriegszustand befindlich ist jedes Schiff der Marine zu betrachten, welches ausserhalb der heimischen Gewässer allein fährt, § 164 Abs. 1.

2. Als vor dem Feinde befindlich zu betrachten ist ein Schiff, so lange in Gewärtigung eines Zusammentreffens mit dem Feinde ein oder mehrere Geschütze des Schiffes scharf geladen sind, § 165.

3. Gesetz über die **Kriegsleistung** vom 13. Juni 1873.

§ 27 bestraft die Uebertretung der hinsichtlich der Anmeldung und Stellung der Pferde zur Vormusterung usw. getroffenen Anordnungen mit Geldstrafe bis zu fünfzig Talern.

4. **Reichsmilitärgesetz** vom 2. Mai 1874.

§ 33 bedroht die Unterlassung von Meldungen zur Berichtigung der Stammrollen, sowie das nicht pünktliche Erscheinen zu Terminen.[1]

5. Gesetz, betr. die **Reichskriegshäfen** und die Feststellung eines Nachtrags zum Reichshaushaltsetat für das Etatsjahr 1883—1884 vom 19. Juni 1883.

Strafbar sind Zuwiderhandlungen gegen polizeiliche Verordnungen des Marine-Stationschefs, § 2; sowie Aufführung von Bauten usw. ohne Genehmigung oder mit eigenmächtigen Abweichungen, § 3.

6. Gesetz gegen den **Verrat militärischer Geheimnisse** vom 3. Juli 1893.

Geschichtliches. Der diplomatische Landesverrat, § 92 St.G.B. (oben S. 223), erwies sich als unzulänglich. Daher wurde nach dem Vorbilde anderer Staaten (besonders eines französischen Gesetzes vom 18. April 1886) nicht das R.St.G.B. ergänzt, sondern ein Spezialgesetz gegeben. Dieses geht zwar, eben als lex specialis dem § 92 des R.St.G.B. vor, hebt ihn aber nicht auf, auch nicht die Nr. 1 desselben.[2]

Als „militärische Geheimnisse“ sind, wie (indirekt) aus § 1 hervorgeht, anzusehen: „Schriften, Zeichnungen und andere Gegenstände, deren Geheimhaltung im Interesse der Landesverteidigung erforderlich ist“.

Kommentarisches. — 1. Sind die betreffenden Gegenstände allgemein, oder wenigstens demjenigen, welchem sie mitgeteilt werden, schon bekannt, so liegt nicht mehr ein Verrat von Geheimnissen vor.[3] — 2. Eine be-

---

[1] Geldstrafe bis zu dreissig Mark oder Haft bis zu drei Tagen.

[2] So richtig Binding, Lehrbuch 2 S. 482 Anm. 5; v. Liszt § 167 Anm. 3; Meyer-Allfeld S. 567 Anm. 3; Stenglein, Kommentar S. 488; Seuffert Z. 14 S. 589; dagegen R.G. E. 25 S. 46.

[3] Jedoch kann untauglicher Versuch in Frage kommen.

sondere Erklärung der Behörden, dass die betreffenden Gegenstände geheim zu halten seien, ist nicht erforderlich.[1]) — 3. Die im Gesetz genannten Gegenstände können auch unbewegliche sein, wie z. B. ein Geschützstand.[2]) — 4. Blosse „Nachrichten" sind nicht vom Gesetz genannt, ihre Mitteilung usw. ist daher auch nicht strafbar.[3])

1. **Verrat.** a) Schwerer vorsätzlicher Verrat, § 1. Er besteht darin, dass jemand „vorsätzlich" die oben genannten militärischen Geheimnisse „in den Besitz oder zur Kenntnis eines andern gelangen lässt, wenn er weiss, dass dadurch die Sicherheit des Deutschen Reiches gefährdet wird".[4])

b) Einfacher vorsätzlicher Verrat, § 2: Wer ausser dem Falle des § 1 vorsätzlich und rechtswidrig Gegenstände der daselbst bezeichneten Art in den Besitz oder zur Kenntnis eines andern gelangen lässt.[5])

Kommentarisches. Der Unterschied von § 1 besteht also nur in den Worten „wenn er weiss, dass dadurch die Sicherheit des Deutschen Reiches gefährdet wird" einerseits und „rechtswidrig" andererseits.

c) Fahrlässiger Verrat, § 7. Sein Tatbestand ist aber nicht, wie sonst üblich, derselbe, wie der des entsprechenden vorsätzlichen Deliktes — natürlich abgesehen von Vorsatz und Fahrlässigkeit — sondern es kommen noch einige Ergänzungen hinzu.[6])

2. **Ausspähung,** §§ 3 f.

a) Qualifizierte Ausspähung, § 3. Sie besteht in dem vorsätzlichen Sichverschaffen des Besitzes oder der Kenntnisse

---

[1]) So auch v. Liszt § 167 I.

[2]) So auch Stenglein, Komm. S. 489 Nr. 3.

[3]) So auch Binding, Lehrbuch 2 S. 482, 2, v. Liszt § 167 I und Stenglein, Komm. S. 489 Nr. 3.

[4]) Strafe: Zuchthaus nicht unter zwei Jahren und fakultativ Geldstrafe bis zu fünfzehntausend Mark. Bei mildernden Umständen Festung nicht unter sechs Monaten und fakultativ Geldstrafe bis zu zehntausend Mark.

[5]) Strafe: Gefängnis oder Festung bis zu fünf Jahren und fakultativ Geldstrafe bis zu fünftausend Mark. Der Versuch ist strafbar.

[6]) Erstens müssen die militärischen Geheimnisse dem Täter „anvertraut oder kraft seines Amtes oder eines von amtlicher Seite erteilten Auftrages zugänglich" gewesen sein, und zweitens muss der Verrat geschehen sein „in einer die Sicherheit des Deutschen Reiches gefährdenden Weise".

Strafe: Gefängnis oder Festung bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder Freiheits- und Geldstrafe.

militärischer Geheimnisse in der Absicht, davon zu einer die Sicherheit des Deutschen Reiches gefährdenden Mitteilung an andere Gebrauch zu machen.[1])

b) Einfache Ausspähung, § 4: dasselbe wie oben, aber ohne jene Absicht.[2])[3])

3. Das **Komplott,** § 5, nämlich (oben S. 153) die blosse Verabredung zu gewissen (in §§ 1 u. 3 enthaltenen) Verbrechen, ohne dass es zur Ausführung oder auch nur zu einem strafbaren Versuch derselben kommt.[4]) Straflosigkeit für die Anzeige des Komplottes, cf. unten unter „Strafe".

4. Die unterlassene Anzeige, § 9. Analog der unterlassenen Anzeige gewisser schwerer Delikte des R.St.G.B. cf. oben S. 247.[5])

5. Als Uebertretung wird bedroht (mit Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft) das verbotene Betreten von Befestigungsanlagen, Kriegsschiffen usw., § 8.[5])

6. Auch ein Deutscher, welcher im Auslande gegen das Gesetz (genauer gegen §§ 1, 3, 5 desselben) delinquiert, wird bestraft, § 10.

Die Strafe. Bezüglich derselben ist hervorzuheben, dass derjenige Komplottant straflos wird, welcher das Komplott zu einer Zeit, wo die Behörde nicht schon andererseits davon unterrichtet ist, in einer Weise Anzeige macht, dass die Verhütung des Verbrechens möglich ist, § 5 Abs. 3.

Sonstige Massregeln. Fakultativ in gewissen Fällen (§§ 1, 3, 5) Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte, und ferner neben jeder Freiheitsstrafe Zulässigkeit von Polizeiaufsicht.

---

[1]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren und fakultativ Geldstrafe bis zu zehntausend Mark.

[2]) Strafe: Gefängnis oder Festung bis zu drei Jahren und fakultativ Geldstrafe bis zu fünftausend Mark. Bei mildernden Umständen „kann ausschliesslich auf die Geldstrafe erkannt werden". Der Versuch ist strafbar.

[3]) Es ist dies eine deliktgefährliche Handlung, oben S. 258.

[4]) Strafe: Gefängnis nicht unter drei Monaten und fakultativ Geldstrafe bis zu fünftausend Mark.

[5]) Strafe: Gefängnis.

7. Gesetz, betr. den Schutz der **Brieftauben und den Brieftaubenverkehr** im Kriege vom 28. Mai 1894.

§ 4 erlaubt, dass für den Fall eines Krieges durch Kaiserliche Verordnung alle Gesetze, welche das Töten und Einfangen fremder Tauben gestatten, für beliebige Gebiete des Reiches ausser Kraft gesetzt werden dürfen (sodass bezüglich der Tauben die gewöhnlichen Delikte, wie Sachbeschädigung, Diebstahl usw. vorliegen würden). Ferner gestattet er, dass durch Kaiserliche Verordnung die Verwendung von Tauben zur Beförderung von Nachrichten ohne Genehmigung der Militärbehörde mit Gefängnis bis zu drei Monaten bedroht werden dürfe.

8. Gesetz zum Schutz des **Genfer Neutralitätszeichens** vom 22. März 1902.

Der dem Gesetz zuwiderlaufende Gebrauch des Roten Kreuzes auf weissem Grunde wird als Uebertretung bestraft, § 2.[1])

---

[1]) Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft.

VII. Abteilung.

Gesetze, betreffend das Seewesen.

1. **Strandungsordnung** vom 17. Mai 1874, nebst Gesetz zur Abänderung der Strandungsordnung vom 30. Dezember 1901.

Eine grosse Anzahl ihrer Vorschriften bekräftigt die Strandungsordnung mit einer Strafandrohung und zwar, falls nach den allgemeinen Strafgesetzen keine höhere Strafe angedroht wird, mit der der Uebertretungsstrafe, § 43;[1]) so z. B. die Anzeigepflicht der Bergung von Gegenständen, welche versunken sind, auf der See treiben (seetriftig), gegen den Strand treiben (strandtriftig) oder auf das Land geworfen sind (Seeauswurf).

Vor allem ist aber zu erwähnen die Vorschrift des § 4: Wer ein auf den Strand geratenes oder sonst unweit desselben in Seenot befindliches Schiff wahrnimmt, hat hiervon sofort dem zuständigen Strandvogt oder der nächsten Gemeindebehörde Anzeige zu machen.

Interessant ist, dass die Strandungsordnung, um ihren Befehlen Gehorsam zu verschaffen, neben der Strafe vielfach zugleich die Belohnung benutzt. So fährt der eben zitierte § 4 fort: „Der Ueberbringer der ersten Anzeige hat Anspruch auf eine angemessene Vergütung“. Auch wird der sog. „Liebes-Paragraph“ (oben S. 469) herangezogen, § 9.

2. **Not- und Lotsensignalordnung** für Schiffe auf See und auf den Küstengewässern vom 14. August 1876.

Das Gesetz gibt einen Teil derjenigen Verordnungen an, deren Ueber-

---

[1]) Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft bis zu sechs Wochen.

tretung in dem Blankettgesetz des § 145 R.St.G.B. (oben S. 251) mit **Strafe** (bis zu eintausendfünfhundert Mark) bedroht ist.

3. Verordnung vom 15. August 1876 über das Verhalten der **Schiffer nach dem Zusammenstoss von Schiffen** auf See.

Nach einem Zusammenstoss hat jedes Schiff

1. solange zu warten, bis es sich davon überzeugt hat, dass das andere Schiff keinen Beistand braucht, anderenfalls hat es ihm

2. diesen zu leisten; ferner hat

3. jeder Schiffsführer dem andern den Namen des Schiffes, den Heimatsort usw. anzugeben.

All dieses jedoch nur, falls es ohne erhebliche Gefahr (bei Nr. 3 ohne Gefahr schlechthin) für das eigene Schiff geschehen kann, §§ 1 f. Im übrigen ist auf das soeben zu dem Gesetz unter Nr. 2 Gesagte zu verweisen.

4. Gesetz, betr. die Schonzeit für den Fang der **Robben** vom 4. Dezember 1876.

Zuwiderhandlungen werden an Deutschen, sowie zur Besatzung eines deutschen Schiffes gehörigen Ausländern mit Geldstrafe bis zu fünftausend Mark bestraft.

5. Gesetz, betr. die **Schiffsmeldung** bei den Konsulaten des Deutschen Reichs vom 25. März 1880.

Die Strafe der Zuwiderhandlung ist Geldstrafe bis zu zweihundert Mark.

6. Gesetz, betr. die **Küstenfrachtfahrt** vom 22. Mai 1881.

Die Küstenfrachtfahrt zwischen deutschen Häfen steht ausschliesslich deutschen Schiffen zu, § 1. Die Führer ausländischer Schiffe werden mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark bedroht; auch kann das Schiff sowie die unbefugt beförderte Ware eingezogen werden, einerlei, wer der Eigentümer ist, § 3.

7. Gesetz zur Ausführung der Internationalen Konvention vom 6. Mai 1882, betr. die polizeiliche Regelung der **Fischerei in der Nordsee** ausserhalb der Küstengewässer vom 30. April 1884.

Zuwiderhandlungen werden bedroht mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten, sofern nicht die allgemeinen Strafgesetze härter sind.

8. Gesetz, betr. die Ausführung des Internationalen Vertrages vom $\frac{\text{16. November 1887}}{\text{13. Februar 1893}}$ zur Unterdrückung des **Branntweinhandels unter den Nordseefischern** auf hoher See vom 4. März 1894.

Zuwiderhandlungen wie oben beim Gesetz Nr. 7.

9. Verordnung zur **Verhütung des Zusammenstosses der Schiffe** vom 9. Mai 1897.[1])

Es wird eine grosse Anzahl von Vorschriften gegeben, z. B. darüber, welche Lichter ein Schiff führen muss, wenn es in Fahrt ist (vorn 6 Meter hoch ein weisses Licht, an Steuerbordseite (d. h. rechts) ein grünes, an Backbordseite (d. h. links) ein rotes), wenn es ein anderes schleppt, wenn es manövrierunfähig ist, wenn es treibt[2]) usw. Ferner über die Schallsignale, über die Geschwindigkeitsminderung bei Nebel, über das Ausweichen, über die Notsignale usw. Strafe wie oben beim Gesetz Nr. 2.

10. Verordnung, betr. die **Lichter- und Signalführung der Fischerfahrzeuge** und der **Lotsendampffahrzeuge** vom 10. Mai 1897.

Strafe wie oben beim Gesetz Nr. 2.

11. Gesetz, betr. das **Flaggenrecht** der Kauffahrteischiffe vom 22. Juni 1899.

Jedes Kauffahrteischiff muss seinen Namen in sichtbarer und fest angebrachter Schrift an beiden Seiten des Bugs und am Heck tragen, ausserdem am Heck den Namen des Heimathafens. Jedes Kauffahrteischiff muss je nach den betreffenden Kaiserlichen Bestimmungen vor einem Kriegsschiff, vor einer Küstenbefestigung und beim Einlaufen in einen deutschen Hafen die Flagge zeigen usw. Die Unterlassungen derartiger Verpflichtungen sind teils Vergehen, teils Uebertretungen.

Bei unbefugter Führung der Reichsflagge kann ausserdem das ganze Schiff eingezogen werden, einerlei in wessen Eigentum es steht, § 18.

Bei der Besonderheit der Delikte des vorliegenden Gesetzes wird die Schuld überall präsumiert, § 23. (Während also im übrigen Strafrecht nur verurteilt wird, wenn die Schuld nachgewiesen ist, wird hier umgekehrt nur freigesprochen, wenn die Unschuld nachgewiesen ist.)

Gewisse Handlungen werden auch bestraft, wenn sie auf offener See oder im Auslande begangen werden, § 24.

12. **Seemannsordnung** vom 2. Juni 1902.

Abschnitt 4 derselben enthält die Disziplinar-, Abschnitt 5 die Strafvorschriften. Von den zahlreichen Delikten mögen folgende erwähnt werden:

1. Der Bruch des Heuervertrages, § 93 (§ 298 des R.St.G.B. wird wiederholt und ergänzt).

[1]) Das Gesetz über das Verhalten nach einem Zusammenstoss cf. oben Nr. 3.

[2]) Was sich nicht mit Manövrierunfähigkeit deckt.

2. Die Weigerung, einem bedrängten Vorgesetzten zu Hilfe zu kommen, § 106.

3. Falsche Behauptungen usw. vor dem Seemannsamt, § 107, speziell unwahre Behauptungen über die Seeuntüchtigkeit des Schiffes oder Mangelhaftigkeit des Proviants, § 108.

4. Vorsätzliche Unterlassung der gehörigen Verproviantierung des Schiffes durch den Kapitän.[1] Auch die fahrlässige Unterlassung wird bestraft, wenn infolgedessen der Schiffsmannschaft die gebührende Kost nicht gewährt werden kann.[2]

5. Grundlose Vorenthaltung von Speisen oder Getränken, Verabreichung verdorbenen Proviants, Zurücklassung eines Schiffsmanns im Auslande ohne Genehmigung des Seeamtes usw., § 113.

6. Zuwiderhandlungen des Rheders gegen die Vorschriften über die Ausrüstung des Schiffes mit Proviant, mit Heilmitteln, über die Sonntagsruhe usw., §§ 114ff.

Die sämtlichen Delikte werden auch bestraft, wenn sie im Auslande und selbst von einem Ausländer begangen werden. Die Verjährung der im Auslande begangenen Handlungen beginnt erst mit dem Tage, an welchem das Schiff ein deutsches Seemannsamt erreicht, § 121.

13. Gesetz, betr. die Verpflichtung der Kauffahrteischiffe zur **Mitnahme heimzuschaffender Seeleute** vom 2. Juni 1902.

Die Zuwiderhandlungen sind nur Uebertretungen, § 8.

14. Gesetz, betr. die **Stellenvermittelung für Schiffsleute** vom 2. Juni 1902

Die Zuwiderhandlungen sind Vergehen, § 8.

---

[1] Gefängnis und fakultativ daneben Geldstrafe bis zu fünfzehnhundert Mark und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte.

[2] Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre.

VIII. Abteilung.

Polizeigesetze.

1. Gesetz über die **Presse** vom 7. Mai 1874.

Geschichtliches. Der Bundesbeschluss bezüglich der Presse vom 6. Juli 1854 wurde nur von wenigen deutschen Staaten ausgeführt. Die meisten blieben bei ihrem alten Pressrecht oder gingen selbständig vor, so dass das Reichspressgesetz von 1874 beinahe dreissig verschiedene Pressgesetze und Pressordnungen vorfand.

Das Verbrechen. Analog wie bei den Beamten und den Militärdelikten (cf. oben S. 455 und S. 497) kann man auch hier von reinen und gemischten Pressdelikten sprechen.

α) Die reinen Pressdelikte, also diejenigen, welche nur von der Presse begangen werden können, sind Nichtnennung des Druckers, Verlegers usw., wo dies verlangt wird; Nichtablieferung des Pflichtexemplars an die Polizeibehörde; Verweigerung der Aufnahme von amtlichen Bekanntmachungen, von Berichtigungen usw.

β) Im Vordergrund des Interesses stehen jedoch die gemischten Pressdelikte, d. h. diejenigen, gewöhnlichen Delikte, z. B. Beleidigung oder Aufforderung zum Hochverrat, welche in concreto durch die Presse begangen werden, §§ 20 f.

Die Strafe für die reinen Pressdelikte ist unterschiedlich Gefängnis, Haft, Geldstrafe, § 18 f.; für die gemischten tritt nicht wie bei den gemischten Beamten- und Militärdelikten eine Straferhöhung ein, wohl aber wird, wie man sich auszudrücken pflegt, die Verantwortung, die Verschuldung verschärft.

Die Vorschriften der §§ 20 und 21 (ihren Inhalt cf. S. 519) wirbeln in der Literatur viel Staub auf, und zwar weil man mit der Schuldfrage nicht ins Reine kommen kann.[1])

---

[1]) Meyer-Allfeld S. 136 Anm. 19 sagt z. B. bzgl. § 20: „Die Auslegung dieser Vorschrift ist sehr bestritten. Man wird sich der Ansicht des R.G. (22, 65 — Plenarentscheidung —, 22, 221; 31, 211, vergl. auch 29, 40; 35, 315) anschliessen und annehmen müssen, § 20 Abs. 2 stelle die Vermutung auf, dass



Meiner Ansicht nach liegt die Lösung (gerade wie bei den auf den ersten Blick oft unerklärlich erscheinenden Bestimmungen über den Zweikampf, oben S. 315) wieder in der richtigen Erkenntnis des Wesens, des Charakters der betreffenden Vorschriften, und zwar darin, dass der Gesetzgeber den Pressdelikten gegenüber kein „Vergeltungsstrafrecht", sondern ein „Bekämpfungsstrafrecht" geschaffen; in concreto darin, dass er die Methode der „Polizeianstellung Dritter" angewendet hat. Wir haben diese Methode auch im R.St.G.B. § 139 schon kennen gelernt (nämlich bei der Vorschrift, dass jedermannn, welcher „von dem Vorhaben eines Hochverrats usw." glaubhafte Kunde erhält, dies bei Gefängnisstrafe bis zu fünf Jahren anzeigen muss, oben S. 247). Wie man dort nicht sagt, der Gesetzgeber strafe, weil er in der Nichtanzeige von seiten eines Wissenden eine Täterschaft oder Teilnahme vermute, so darf man auch hier wohl kaum behaupten, er vermute in dem Redakteur den Täter. Sondern dort wie hier ruft er einfach den Betreffenden zu: hilf mir das Delikt bekämpfen oder ich bestrafe dich. Es sei mir auch hier erlaubt, die betreffende Stelle aus meinem Grundriss zu zitieren, S. 59:

> „Schliesslich ist noch eine ganz eigenartige Polizeianstellung Dritter zu erwähnen. Gerade bei den durch die Presse begangenen Delikten wird häufig die Wirkung des materiellen Strafrechts daran scheitern, dass man den Täter nicht finden kann; man denke z. B. an eine Beleidigung in einem anonymen Buche, in einem Zeitungsartikel, in einer Annonce usw. In seiner Not greift hier der Gesetzgeber zur Polizeianstellung Dritter. Und zwar sucht er aus dem Publikum natürlich diejenigen heraus, welche mit dem Täter in mehr oder

---

der verantwortliche Redakteur mit Kenntnis und Verständnis des Inhalts die Veröffentlichung bewusst verursacht habe, lasse aber den Nachweis von Umständen zu, aus denen das Gegenteil zu entnehmen ist (wobei diese Umstände keine aussergewöhnlichen zu sein brauchen) . . . ." v. Liszt widmet der „Verschuldung bei Pressvergehen" in seinem Lehrbuche einen besonderen Parapraphen (§ 43); cf. auch die beiden §§ 20 f. bei Schwarze-Appelius: Das Reichs-Pressgesetz 4. Aufl. 1903 und die dort angegebene Literatur.

minder nahe Beziehung kommen, nämlich Herausgeber, Redakteur, Verleger, Drucker und Verbreiter der das Delikt enthaltenden Druckschrift.

1) Zunächst stellt § 20 für die (speziell in einer periodischen Zeitschrift begangenen) Pressdelikte eine praesumtio iuris, eine widerlegliche Rechtsvermutung, auf.*) Er bestraft nämlich als den Täter ohne weiteres den „verantwortlichen Redakteur", „wenn nicht durch besondere Umstände die Annahme seiner Täterschaft ausgeschlossen wird". Indirekt wird damit der verantwortliche Redakteur gedrängt, entweder das Delikt von vornherein zu verhindern, oder aber den wahren Täter aufzuspüren (denn letzteres wäre ja der beste „Umstand", seine eigene Täterschaft als ausgeschlossen zu zeigen).[1]

2) In § 21 werden des ferneren „wegen Fahrlässigkeit" bestraft folgende Personen:

1. Der verantwortliche Redakteur,
2. Der Verleger,
3. Der Drucker,
4. Der Verbreiter.

Jede dieser Personen soll aber straflos bleiben, wenn sie den Verfasser, Einsender oder Herausgeber oder eine der in der obigen Skala vor ihr genannten Personen anzeigt. Der Gesetzgeber hetzt also dem Täter (d. h. dem Verfasser, Einsender oder Herausgeber) die oben genannten vier Personen auf den Hals, dem Redakteur drei (nämlich den Verleger, Drucker und Verbreiter), dem Verleger zwei (nämlich den Drucker und Verbreiter) und schliesslich dem Drucker eine

---

[1]) In dieser Richtung mit seiner „Garantenhaftung" sehr richtig: Oetker, Die strafrechtliche Haftung des verantwortlichen Redakteurs, 1893; hierauf näher einzugehen, würde zu weit führen; gegen ihn v. Bülow, Zeitschr. f. d. ges. Strafrw. 14, S. 643 ff.

*) Jedoch ist, wie wir soeben sahen, diese Präsumtion nur eine scheinbare; im Grunde genommen liegt eine „Polizeianstellung Dritter" vor.

(nämlich den Verbreiter). Man nennt dies „das Belgische System der stufenweisen Haftung".[1])

2. Gesetz über die Beurkundung des **Personenstandes und der Eheschliessung** vom 6. Februar 1875. Neue Fassung durch E.G. zum B.G.B. Art. 46.

1. Strafbar ist ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher zu den Religionsfeierlichkeiten einer Eheschliessung schreitet,[2]) bevor ihm nachgewiesen ist, dass die Ehe vor dem Standesbeamten geschlossen sei. Es sei denn, dass eine lebensgefährliche, einen Aufschub nicht gestattende Erkrankung eines der Verlobten vorliegt, § 67.[3])

2. Als Uebertretung wird bestraft die Unterlassung verschiedener, vom Gesetz normierter Anzeigen, jedoch mit dem eigenartigen Zusatze: „Die Strafverfolgung tritt nicht ein, wenn die Anzeige, obwohl nicht von den zunächst Verpflichteten doch rechtzeitig gemacht wurde".[4])

3. Schliesslich wird die Ausserachtlassung der im vorliegenden Gesetz sowie im B.G.B. für die Eheschliessung gegebenen Vorschriften durch den Standesbeamten bestraft.[5])

3. Gesetz gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von **Sprengstoffen** vom 9. Juni 1884.

Geschichtliches. Das Gesetz wurde veranlasst durch die immer häufiger werdenden Dynamitattentate. Sein Vorbild war ein englisches Gesetz von 1883.

Das Verbrechen. Das eigentliche Delikt besteht darin, das jemand „durch Anwendung von Sprengstoffen[6]) Gefahr für das Eigentum, die Gesundheit oder das Leben eines andern[7]) herbeiführt", § 5.[8])

Abs. 2[9]) gibt zwei Qualifikationen. Die erste besteht darin, dass durch die Handlung eine schwere Körper-

---

[1]) Ueber Oetker cf. die vorige Anm.

[2]) Nicht: „zu einer Eheschliessung schreitet", weil diese ja vor dem Standesbeamten geschlossen wird.

[3]) Strafe: Geldstrafe bis zu 300 Mark oder Gefängnis bis zu drei Monaten.

[4]) cf. hierüber die Abhandlung von Honemann Z. 2 S. 365 ff.

[5]) Geldstrafe bis zu sechshundert Mark.

[6]) Ueber den Begriff „Sprengstoff" cf. oben S. 449.

[7]) Also nicht seiner selbst, so auch von Liszt § 156 II, I.

[8]) Strafe: Zuchthaus.

[9]) Ueber den Versuch der in Absatz 2 enthaltenen Delikte cf. oben S. 79 Nr. 6.

verletzung,[1]) die zweite darin, dass durch dieselbe der Tod eines Menschen verursacht wird.[2])

Abs. 3 lautet: „Ist durch die Handlung der Tod eines Menschen herbeigeführt worden und hat der Täter einen solchen Erfolg voraussehen können, so ist auf Todesstrafe zu erkennen".

Die einen erblicken in den Worten des Absatzes 3 einen unbestimmten Vorsatz, die andern nur eine grobe Fahrlässigkeit, die herrschende Meinung Fahrlässigkeit schlechthin.[3]) Richtig ist wohl, der herrschenden Meinung folgend, anzunehmen, dass der Gesetzgeber mit dem Worte „können" soviel gemeint hat, wie „können und sollen", also „Fahrlässigkeit" (cf. unsere Definition derselben oben S. 128).[4])

Ausserdem bedroht das Gesetz noch eine Anzahl von anderen Handlungen.

1. Komplott und Bande (oben S. 153), § 6. (Strafe: Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.)

2. Das Herstellen, Anschaffen usw. von Sprengstoffen, und zwar:

a) in der Absicht, selbst ein Sprengstoffdelikt zu begehen oder andere hierzu instand zu setzen, § 7,[5])

b) unter Umständen, welche nicht beweisen, dass dies zu einem erlaubten Zwecke geschieht.[6])[7])

---

[1]) Strafe: Zuchthaus nicht unter fünf Jahren.

[2]) Strafe: Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliches.

[3]) So z. B. Binding, Lehrbuch 2 S. 24, 5 b, v. Liszt § 156 Anm. 2, Meyer-Allfeld S. 595 u. A. — Stenglein, Kommentar S. 653 Nr. 17 erblickt hierin eine praesumtio doli, noch anders die Motive zum Entwurf, cf. hierüber Stenglein, Kommentar a. a. O.

[4]) Hierbei ist aber dem Gesetzgeber der Vorwurf nicht zu ersparen, dass er besser in hergebrachter Weise den technischen Ausdruck „fahrlässig" verwendet hätte, — vorausgesetzt, dass er eben Fahrlässigkeit gemeint hat. — Ueberhaupt ist leider die Fassung des Gesetzes keine gute zu nennen, so auch v. Liszt § 156 I und vor allem Seuffert: „Strafgesetzgebung der Gegenwart" 1 S. 39 f.

[5]) Strafe: Zuchthaus bis zu zehn Jahren.

[6]) Strafe: Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängnis nicht unter einem Jahr.

[7]) Das Delikt schlechthin unter die Vorbereitungshandlungen zu stellen,

3. Verletzung von Polizeivorschriften über Herstellung usw. von Sprengstoffen, § 9. Jedoch ist dieselbe nicht, wie man vielleicht erwarten könnte, eine Uebertretung, sondern ein Vergehen, denn die Strafe lautet auf Gefängnis von drei Monaten bis zu zwei Jahren.

4. Oeffentliche Aufforderung usw., § 10.[1])

5) Die schwereren Sprengstoffdelikte werden auch dann bestraft, wenn sie von einem Deutschen im Auslande begangen werden, § 12.[2])

6) Unterlassene Anzeige der schwereren Sprengstoffdelikte, § 13.[3])

Die Strafe. Sie ist überall (der grossen Gefahr wegen) äusserst hart, vor allem die eben besprochene Androhung der Todesstrafe für eine fahrlässige Tötung.

Sonstige Massregeln. Einziehung und Polizeiaufsicht, § 11.

4. Gesetz, betr. den **Schutz von Vögeln** vom 22. März 1888.

Als Uebertretung wird bestraft das Zerstören und Ausheben von Nestern, Brutstätten usw., sowie das Feilbieten und Verkaufen der gegen dieses Verbot erlangten Nester, Eier und Jungen usw. Die gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher es unterlässt, Kinder und andere seiner Aufsicht übergebene oder zu seiner Hausgenossenschaft gehörige Personen hiervon abzuhalten, § 6.

5. Gesetz, betr. die Prüfung der Läufe und Verschlüsse der **Handfeuerwaffen** vom 19. Mai 1891.

Als Vergehen strafbar ist das Feilhalten oder Inverkehrbringen von Feuerwaffen, welche das geforderte Prüfungszeichen nicht tragen, § 9.

6. Gesetz, betr. die **Abzahlungsgeschäfte** vom 16. Mai 1894.

Mit Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark wird bedroht, wer Lotterielose usw. gegen Teilzahlungen verkauft oder durch sonstige auf die gleichen Zwecke hinzielenden Verträge veräussert, § 7.

---

wie von Liszt § 156, II, 2 c, halte ich nicht für richtig, denn es kann eine Vorbereitungshandlung sein, muss es aber nicht. Es ist eben eine „deliktgefährliche Handlung" (oben S. 258).

[1]) Strafe Zuchthaus.

[2]) Welcher auf § 4 Absatz 2 Nr. 1 R.St.G.B. verweist.

[3]) Welcher auf die Strafe des § 139 R.St.G.B. verweist.

7. Gesetz über das **Auswanderungswesen** vom 9. Juni 1897.

§ 43 bestraft als Vergehen die Zuwiderhandlungen des Unternehmers, seines Stellvertreters und des Schiffsführers, bei letzterem einerlei, ob er im In- oder Auslande delinquiert hat. In Abweichung von den gewöhnlichen Teilnahmeregeln wird neben dem Stellvertreter innerhalb desselben Strafrahmens der Unternehmer bedroht, wenn die Zuwiderhandlung mit seinem Vorwissen geschah, oder wenn seine Beaufsichtigung nicht sorgfältig genug war.

Ferner sei noch § 45 erwähnt: Wer ohne die erforderliche Erlaubnis die Beförderung von Auswanderern betreibt oder gewerbsmässig (oben S. 102) mitwirkt oder es sich zum Geschäft macht zur Auswanderung anzuwerben. Dabei ist zu bemerken, dass die Auswanderung eine überseeische nicht zu sein braucht.

Schliesslich eine Bestimmung gegen den **Mädchenhandel** nach dem Auslande hin.

§ 48: „Wer eine Frauensperson zu dem Zwecke, sie der gewerbsmässigen Unzucht zuzuführen, mittels arglistiger Verschweigung dieses Zweckes zur Auswanderung verleitet.

Dieselben Strafvorschriften finden auf denjenigen Anwendung, welcher mit Kenntnis des vom Täter in solcher Weise verfolgten Zweckes die Auswanderung der Frauenspersonen vorsätzlich befördert."

Kommentarisches. Zu Absatz 1. — 1. „Gewerbsmässig", cf. oben S. 102. — 2. „mittels" Verschweigung. Der Ausdruck ist ungeschickt, denn die Verschweigung kann nicht das Mittel sein. Es ist offenbar „unter Verschweigung" gemeint. — 3. „Arglistig", cf. oben S. 278. — 4. „Verleitet". Die Hervorrufung des Entschlusses ist nur Versuch,[1]) zur Vollendung gehört noch ein Erfolg, cf. oben S. 268 Nr. 3 nämlich die Auswanderung.

Zu Absatz 2. — 1. „Die Auswanderung" selbst muss befördert sein, nicht das Verleiten dazu. — 2. Auch das „Befördern" verlangt irgend einen Erfolg, anderenfalls liegt wieder nur (strafbarer) Versuch vor. — 3. Neben dem Absatz 2 gelten uneingeschränkt die gewöhnlichen Regeln der Teilnahme.

Die Strafe. Das Delikt des Mädchenhandels ist ein Verbrechen. (Zuchthaus bis zu fünf Jahren, neben welchem auf Geldstrafe von 150—6000 Mark erkannt werden kann.) Der

---

[1]) Und zwar (cf. sogleich) ein strafbarer.

Versuch ist demnach strafbar. (Bei Abs. 2 sind mildernde Umstände berücksichtigt.)[1])

Sonstige Massregeln: Einziehung und ausnahmsweise obligatorischer Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, § 48. Wie wir oben S. 191 sahen, findet sich ein solcher sonst nur noch bei Meineid § 161, schwerer Kuppelei § 181, und schwerem Wucher § 302 d, e.

Erwähnt sei im Anschluss hieran:

8. Abkommen zwischen dem Deutschen Reich und anderen Staaten über Verwaltungsmassregeln zur Gewährung wirksamen **Schutzes gegen den Mädchenhandel** vom 18. Mai 1904.

Dasselbe enthält jedoch keine Strafvorschriften; im übrigen cf. hierüber meinen „Grundriss" S. 62.

9. Gesetz, betr. die Bekämpfung der **Reblaus** vom 6. Juli 1904.

Unter Strafe gestellt ist, abgesehen von einigen Uebertretungen,

1. Die vorsätzliche Verbreitung der Reblaus auf einem Grundstücke.[2]) Der Versuch ist strafbar, § 9.

2. Versendung usw. gewisser Reben, unrichtige Eintragung etc.[3])

---

[1]) Gefängnis nicht unter drei Monaten, neben welchem auf Geldstrafe von hundertfünfzig bis sechstausend Mark erkannt werden kann.

[2]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre und Geldstrafe bis zu tausend Mark oder eine dieser Strafen, §§ 10—12.

[3]) Strafe: Gefängnis nicht unter einem Monat und Geldstrafe bis zu tausend Mark.

IX. Abteilung.

Verschiedene strafrechtliche Materien.

1. **Konkursordnung** (Drittes Buch) vom 10. Februar 1877 (in der Fassung vom 17. Mai 1898).

Geschichtliches. Die Bestrafung des Bankerotts beginnt gegen 1500. Die deutschrechtliche Entwicklung wird aber, wie so häufig, durch den Code pénal von 1810 unterbrochen. Dieser beeinflusste das preussische St.G.B. von 1851 und letzteres wieder unser R.St.G.B. Diesen Weg hat vor allem die dem deutschen Rechte unbekannte Beschränkung der Konkursdelikte auf den Kaufmann gemacht. Die Vorschriften des R.St.G.B. (§§ 281 bis 283) wurden am 1. Oktober 1879 ersetzt durch die Strafbestimmungen der K.O. Bei dieser Gelegenheit wurde dann auch der Bankerott von Nichtkaufleuten wieder strafbar. Durch die am 1. Januar 1900 in Kraft getretene neue K.O. wurden die Strafen verschärft.

Ich teile die Konkursdelikte ein nach der Person des Täters, nämlich, je nachdem der Schuldner oder ein dritter oder die Gläubiger selbst das Delikt begangen haben. Das Objekt der Handlung an sich ist scheinbar das Vermögen des Schuldners, im Grunde richtet sich das Delikt aber gegen die Forderungen der Gläubiger.[1])

I. **Handlungen des Schuldners,** §§ 239—241. Dem Schuldner werden gleichgestellt erstens der Geschäftsführer[2]) und zweitens die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft usw.[3])

Die Definitionen der drei Delikte des Gemeinschuldners beginnen in der K.O. mit den Worten: „Schuldner, welche ihre

---

[1]) So nach längerem Schwanken auch die gemeine Meinung, cf. z. B. Liszt § 137, ähnlich Binding, Lehrbuch 1 S. 421 f., Dörr (Bennecke, Strafrechtl. Abhdl. Heft 3/4) S. 67 u. A., ebenso R.G., z. B. in E. 4 S. 41.

[2]) Nach dem Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. Mai 1898 § 83 und nach dem Versicherungsgesetz vom 12. Mai 1901 § 112.

[3]) cf. K.O. § 244.

Zahlungen eingestellt haben oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet ist". Soll dieses Moment Tatbestandsmerkmal oder nur Strafbarkeitsbedingung sein? Die Beantwortung der Frage ist z. B. ausschlaggebend für die Fälle, dass die Zahlungseinstellung bzw. Konkurseröffnung[1]) vom Täter schuldlos, fahrlässig oder vorsätzlich verursacht ist. Nehmen wir nämlich „Tatbestandsmerkmal" an, so kann nur im letzten Falle gestraft werden. (Denn da der Bankerott nur ein vorsätzlicher ist, so müsste sich der Vorsatz auch auf die Zahlungseinstellung beziehen, oben S. 125 Nr. 4.) Nehmen wir dagegen „Strafbarkeitsbedingung" an, so sind alle drei Fälle strafbar. Meiner Ansicht nach ist die Zahlungseinstellung eine Strafbarkeitsbedingung.[2])

Sobald nun also eine jener beiden Strafbarkeitsbedingungen eingetreten ist,[3]) dann haben die Schuldner[4]) einen Bankbruch begangen, wenn sie gewisse vom Gesetz genau angegebene Handlungen vorgenommen haben, und zwar liegt vor:

a) **betrügerischer Bankerott,** K.O. § 239, wenn sie gewisse Handlungen vorgenommen haben in der Absicht, ihre Gläubiger zu benachteiligen, nämlich:

1. Vermögensstücke verheimlicht oder beiseite geschafft haben,

---

[1]) Im folgenden wollen wir der Einfachheit wegen nur die Zahlungseinstellung nennen. Das Gesagte gilt aber in gleicher Weise für die Konkurseröffnung.

[2]) So auch Beling, Verbrechen S. 59 a. E., Binding, Lehrbuch 1 S. 427, Frank § 67 II, v. Liszt § 137 II 3, Merkel in Holtzendorffs „Handbuch" 3 S. 819 ff., Meyer-Allfeld S. 493 Nr. 4, Olshausen K.O. § 239 Nr. 5 u. A.; Reichart G.S. 48 S. 256 a. E. erklärt sie für eine Vermutung dafür, dass „Zahlungsunfähigkeit vorliegt". Die Mehrzahl nimmt jedoch „Tatbestandsmerkmal" an, z. B. Berner S. 611, Finger 1 S. 117, Hälschner 2 S. 408, Oppenhoff-Delius § 239 Nr. 24, Kleinfeller G.S. 43 S. 161 a. E., Neumeyer, Bankerott S. 126, S. 131 u. A., ebenso auch R.G., z. B. in E. 11 S. 386, S. 22, 436; 34, S. 238.

[3]) „Verursacht" braucht sie durch die betreffenden Handlungen des Schuldners, z. B. die unterlassene Buchführung, durchaus nicht zu sein.

[4]) teils vorher, teils gleichzeitig, teils nachher.

2. Schulden oder Rechtsgeschäfte anerkannt oder aufgestellt haben, welche ganz oder teilweise erdichtet sind,

3. Handelsbücher zu führen unterlassen haben, deren Führung ihnen gesetzlich oblag, oder

4. ihre Handelsbücher vernichtet oder verheimlicht oder so geführt oder verändert haben, dass dieselben keine Uebersicht des Vermögenszustandes gewähren.[1])

b) **Einfacher Bankerott,** § 240, wenn die Schuldner ohne die Absicht, ihre Gläubiger zu benachteiligen, (zum Teil dieselben Handlungen vorgenommen haben, wie oben, zum Teil andere, nämlich:)

1. durch Aufwand, Spiel oder Wette, oder durch Differenzhandel mit Waren oder Börsenpapieren übermässige Summen verbraucht haben oder schuldig geworden sind,

2. in der Absicht, die Eröffnung des Konkursverfahrens hinauszuschieben, Waren oder Wertpapiere auf Kredit entnommen und diese Gegenstände erheblich unter dem Werte in einer den Anforderungen einer ordnungsmässigen Wirtschaft widersprechenden Weise veräussert oder sonst weggegeben haben,

3. Handelsbücher zu führen unterlassen haben, deren Führung ihnen gesetzlich oblag, oder dieselben verheimlicht, vernichtet oder so unordentlich geführt haben, dass sie keine Uebersicht ihres Vermögenszustandes gewähren, oder

4. es gegen die Bestimmung des Handelsgesetzbuchs unterlassen haben, die Bilanz ihres Vermögens in der vorgeschriebenen Zeit zu ziehen, § 240.[2])

Die gemeinsame Strafbarkeitsbedingung (Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung) fasst die sämtlichen Einzelhandlungen zu einem einheitlichen Delikt zusammen.[3]) Es liegt also

---

[1]) Strafe: Zuchthaus, bei mildernden Umständen Gefängnis nicht unter drei Monaten.

[2]) Strafe: Gefängnis; bei Nr. 1 nnd 2 kann auch auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden; bei mildernden Umständen kann Geldstrafe bis zu sechstausend Mark verhängt werden.

[3]) So auch v. Liszt § 137 II, 3 und R.G. in E. 29 S. 344.



bei einer und derselben Zahlungseinstellung nur Ein betrügerischer Bankbruch vor, wenn der Täter in der Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, erstens Vermögensstücke verheimlicht (Nr. 1) und zweitens Handelsbücher vernichtet hat (Nr. 4).[1]) Analog beim einfachen Bankbruch. Ebenso ist nur Ein Bankbruch anzunehmen, und zwar ein betrügerischer, wenn bei einer und derselben Zahlungseinstellung der Gemeinschuldner erstens erdichtete Schulden anerkannt hat (§ 239, Nr. 2) und zweitens durch Aufwand übermässige Summen verbraucht hat (§ 240, Nr. 1).[2])[3])

Versuch und Vollendung sind von der Strafbarkeitsbedingung nur insofern abhängig, als ohne diese weder das Eine noch das Andere vorliegen kann; im übrigen folgen sie aber den gewöhnlichen Regeln. Wird z. B. der Täter abgefasst, während er einen kostbaren Schmuck im Garten vergräbt, um seine Gläubiger zu benachteiligen, so liegt objektiv die Versuchshandlung vor; das „Delikt des versuchten Bankbruchs" aber erst dann, wenn eine der beiden Strafbarkeitsbedingungen (Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung) hinzutritt, bzw. schon eingetreten war.

Analog ist die Sachlage bezüglich Ort und Zeit der Begehung. Der Bankbruch ist dort und dann begangen, wo und wann die Ausführungshandlung oder ihre Erfolge eingetreten sind,[4]) gleichgültig, wo und wann die Zahlungseinstellung erfolgte.

Die obigen Betrachtungen gestalten sich natürlich anders für diejenigen welche Zahlungseinseinstellung und Konkurseröffnung für Tatbestandsmerkmale erklären.[5])

---

[1]) Also es liegen nicht etwa in Realkonkurrenz zwei Bankbrüche vor.

[2]) Nicht liegt in Realkonkurrenz erstens ein betrügerischer und zweitens ein einfacher Bankerott vor.

[3]) Die konkrete Mehrheit der Einzelhandlungen hat der Richter bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.

[4]) Nach der Theorie von Ort und Zeit der Begehung, welche wir oben S. 87 als die richtige erkannt haben.

[5]) cf. z. B. bezüglich Versuch und Vollendung R.G. in E. 13 S. 41; Neumeyer S. 173; Reichart S. 315; bezüglich Ort und Zeit Cohn G.A 41 S. 208; ebenso Kitzinger, Ort und Zeit der Handlung im Strafrecht 1902 S. 267.

Schliesslich ist noch aufmerksam zu machen auf eine Ausnahme von der Regel, dass alle Verbrechen und Vergehen vorsätzliche sind, falls der Gesetzgeber sie nicht direkt für fahrlässige erklärt (oben S. 120). Die einzelnen Handlungen des einfachen Bankbruches können der Natur der Sache nach sowohl vorsätzliche wie fahrlässige sein, trotzdem dies im Gesetz nicht ausdrücklich bemerkt ist.[1][2]

3. Sog. **Gratifikation,** § 241. Sie liegt vor, wenn Schuldner, obwohl sie ihre Zahlungsunfähigkeit kannten,[3] einem Gläubiger in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, eine Sicherung oder Befriedigung gewährt haben, welche derselbe nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte.[4]

Kommentarisches. — 1. Der Gläubiger braucht nicht speziell ein „Konkursgläubiger“ zu sein. – 2. Wegtäuschender Irrtum bezüglich des Moments „nicht zu beanspruchen hatte“, z. B. die Annahme, dass die Forderung schon fällig sei, macht straflos, denn der Vorsatz fehlt alsdann. — 3. Das Delikt kann natürlich auch durch Unterlassung begangen werden, z. B. durch (pflichtwidrige) Nichtbestreitung.

II. **Handlungen Dritter,** § 242. Mit Zuchthaus[5] bis zu zehn Jahren wird betraft, wer

1) im Interesse eines Schuldners, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, oder über dessen Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, Vermögensstücke desselben verheimlicht oder beiseite geschafft hat, oder

2) im Interesse eines solchen Schuldners, oder, um sich

---

[1] Man hat sogar den einfachen Bankerott den „fahrlässigen“ genannt, was aber natürlich falsch ist, da er auch ein vorsätzlicher sein kann.

[2] Fahrlässigkeit bezüglich der Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung ist natürlich gleichgültig wegen unserer Annahme derselben als Strafbarkeitsbedingung; anders evtl. für diejenigen, welche sie für Tatbestandsmerkmale erklären.

[3] Nicht zu verwechseln mit den beiden obigen Strafbarkeitsbedingungen der Zahlungseinstellung und des Konkurses.

[4] Gefängnis bis zu zwei Jahren; sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu sechstausend Mark erkannt werden.

[5] Bei mildernden Umständen mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu sechstausend Mark.

oder einem anderen Vermögensvorteil zu verschaffen, in dem Verfahren erdichtete Forderungen im eigenen Namen oder durch vorgeschobene Personen geltend gemacht hat.

III. **Handlungen der Gläubiger selbst**, § 243. Bestraft wird der sogenannte **Stimmenkauf**,[1]) nämlich: „Ein Gläubiger, welcher sich von dem Gemeinschuldner oder anderen Personen besondere Vorteile dafür hat gewähren oder versprechen lassen, dass er bei den Abstimmungen der Konkursgläubiger in einem gewissen Sinne stimme".

Schliesslich sei erwähnt, dass verschiedene andere Gesetze die pflichtwidrige Unterlassung des Antrages auf Konkurseröffnung bestrafen, z. B. das Handelsgesetzbuch (§ 315 Nr. 2) bei den Vorstandsmitgliedern und Liquidatoren einer Aktiengesellschaft, cf. auch die Verletzung des Aussonderungsanspruches der Konkursgläubiger im Depotgesetz, unten S. 487.

2. Gesetz, betr. die unter Ausschluss der Oeffentlichkeit stattfindenden **Gerichtsverhandlungen** vom 5. April 1888.

Wer dem Gesetz zuwider Mitteilungen macht (Art. III richtet sich speziell gegen die Presse), wird bestraft mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder Haft oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

3. Gesetz, betr. die Bestrafung des **Sklavenraubes** oder des **Sklavenhandels** vom 28. Juli 1895.

Geschichtliches. Im Kampfe gegen die Sklaverei ging England voran.[2]) Anfangs konnte man gegen dieselbe direkt noch nicht vorgehen, musste sich vielmehr damit begnügen, vorerst den Sklavenhandel (und auch diesen zunächst nur auf hoher See) zu bekämpfen.[3]) Der Wiener Kongress von 1814/15 erklärte zwar, dass die Sklaverei gegen das europäische Völkerrecht verstosse, veranlasste dadurch aber nur in wenigen Staaten ein aktives Vorgehen. Erst der Quintupelvertrag der Grossmächte (England, Oesterreich, Frankreich, Preussen, Russland) 1841 in London (der allerdings von Frankreich nicht ratifiziert wurde) brachte einen Fortschritt. In den französischen Kolonien wurden durch die Revolution 1848 alle Sklaven befreit (was allerdings eine

---

[1]) Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahr.

[2]) Schon 1784 erliess es ein Gesetz zum Schutz der Sklaven in den britischen Kolonien.

[3]) Den britischen Negerhandel schaffte England durch ein Gesetz von 1807 ab.

schwere Krise zeitigte), in Nordamerika durch den Bürgerkrieg 1865.[1]) Auf dem Antisklaverei-Kongress in Brüssel 1890 begnügte man sich nicht mehr mit der Bekämpfung des Sklavenhandels, sondern ging auch zur Bekämpfung des Sklavenraubes über; und in Ausführung der auf diesem Kongress eingegangenen Verträge ist das vorliegende Gesetz in Deutschland entstanden. Seine technische Fassung ist leider eine wenig gelungene.

1. Der **Sklavenraub,** § 1 Abs. 1. Genauer wird nicht dieser selbst bestraft, sondern das „auf Sklavenraub gerichtete Unternehmen".[2])

Kommentarisches. — 1. Sklavenraub liegt nicht nur vor, wenn freie Menschen geraubt werden, sondern auch Sklaven können Objekt desselben sein. — 2. Das „Unternehmen" ist nicht technisch, also nicht als Versuch (oben S. 83) aufzufassen, sondern in einem weiteren Sinne, sodass auch die Vorbereitungshandlungen unter den Begriff fallen und mit ihnen demnach schon Vollendung des Deliktes gegeben ist.[3])

2. Der **Streifzug,** § 1 Abs. 2. Derselbe wird aber nicht schlechthin bestraft, sondern nur, wenn „durch einen zum Zwecke des Sklavenraubes unternommenen Streifzug der Tod einer der Personen, gegen welche der Streifzug gerichtet war, verursacht wurde". Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter drei Jahren, bei den Veranstaltern und Anführern Todesstrafe. Im letzteren Falle haben wir also die Tatsache, dass eine fahrlässige Tötung mit dem Tode bestraft wird; noch mehr, sogar eine zufällige Tötung. Denn, wie wir sogleich sehen werden, ist auch die Todesstrafe zu verhängen, wenn zufällig durch den Streifzug der Tod eines Menschen verursacht worden ist.

Kommentarisches. — 1. „Streifzug". Zu einem Ueberfall braucht es dabei noch nicht gekommen zu sein.[4]) — 2. „Verursacht". Dies kann wieder den allgemeinen Regeln nach ein vorsätzliches, fahrlässiges

---

[1]) Südamerika folgte nach, z. B. Brasilien 1871.

[2]) Und zwar an den vorsätzlich Mitwirkenden mit Zuchthaus, an den Veranstaltern und Anführern mit Zuchthaus nicht unter drei Jahren.

[3]) So auch v. Liszt § 102 IV 1, Scherling (Bennecke, Strafrechtl. Abhdl. Heft 8 S. 50 f.); Binding definiert Lehrbuch 1 S. 111, 4a: „Jede Veranstaltung, die zum Zweck hat, einen Sklavenraub zu ermöglichen, vorzubereiten oder auszuführen"; Frank § 234 I 3: „Eine Tätigkeit, die von mehreren ausgeht und auf Bemächtigung einer grösseren Anzahl von Personen gerichtet ist".

[4]) So richtig v. Liszt § 102 IV 1.

oder auch zufälliges sein. In den ersten beiden Fällen haben wir Idealkonkurrenz mit Mord und Totschlag. Bei Idealkonkurrenz mit Totschlag würde nicht aus § 212 R.St.G.B. Zuchthaus von fünf bis fünfzehn Jahren zu verhängen sein, sondern aus dem vorliegenden Gesetz Todesstrafe. Ebenso kann das Vorliegen der Konkurrenz für den Versuch von Bedeutung sein. Ist nämlich ein Streifzug schon mit dem Vorsatz unternommen, dass eine der Personen, gegen welche er gerichtet ist, das Leben dadurch verlieren soll, (z. B. dass nur alle Personen zwischen fünf Jahren und sechzig Jahren fortgeschleppt, alle übrigen getötet werden sollen) und kommt es nur zu dem Streifzuge selbst, so liegt noch nicht Mordversuch aus § 211 R.St.G.B., wohl aber Mordversuch aus § 1 Abs. 2 des Sklavenraubgesetzes vor, cf. oben S. 79 Nr. 6.

3. Der **Sklavenhandel,** § 2. „Wer Sklavenhandel betreibt", wird mit Zuchthaus, bei mildernden Umständen mit Gefängnis nicht unter drei Jahren bestraft.

Kommentarisches. 1. Das einfache Kaufen von Sklaven ist noch nicht als Sklavenhandel zu betrachten, sondern erst das Ankaufen zum Zweck des Verkaufs, andererseits dürfte der blosse Verkauf schon als Handel zu betrachten sein.[1] — 2. Auch der Tausch gehört zum Sklavenhandel. — 3. Vollendet ist das Delikt schon mit dem Feilhalten, denn nicht der Sklavenhandel selbst wird bestraft, sondern „wer Sklavenhandel betreibt".[2]

4. **Die Sklavenbeförderung** beim Sklavenhandel, § 2 (Strafe wie oben bei Nr. 3).

Hierdurch wird eine Beihilfe des Sklavenhandels zum selbstständigen Delikt erhoben. Beihilfe zu dieser wiederum, also Beihilfe zur Sklavenbeförderung, ist möglich.

In sämtlichen obigen Fällen, §§ 1 f., ist neben der Freiheitsstrafe auch Geldstrafe bis zu hunderttausend Mark zu erkennen (R.St.G.B. kennt nur eine Geldstrafe bis zur Höhe von fünfzehntausend Mark).[3] In allen Fällen kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht und auf Einziehung der zu den Delikten gebrauchten oder bestimmten Gegenstände erkannt werden, einerlei

---

[1]) So auch v. Liszt § 102 IV, 2; Scherling (Bennecke, Heft 8 S. 58) definiert: „der Ankauf von Sklaven, um sie weiter zu veräussern, die Weiterveräusserung solcher oder geraubter Sklaven, endlich auch der blosse Verkauf an einen Sklavenhändler"; Stenglein (Kommentar S. 731 Nr. 1) sagt: „Sklavenhandel ist jede gewerbsmässige, d. h. fortgesetzt aus Gewinnsucht betriebene Erwerbung und Veräusserung von Sklaven".

[2]) So auch v. Liszt a. a. O.

[3]) Nämlich beim Wucher § 302 d (im übrigen nur bis zu 6000 Mark).

wem sie gehören, und einerlei, ob eine bestimmte Person verfolgt wird oder nicht, § 3.

5. Uebertretungen von Verhütungsmassregeln. § 4 sagt: „Wer den vom Kaiser mit Zustimmung des Bundesrats zur Verhütung des Sklavenraubes und des Sklavenhandels erlassenen Verordnungen zuwider handelt". Die Strafe ist Geldstrafe bis zu sechstausend Mark oder Gefängnis.

6. Auch im Auslande von einem Deutschen begangene Handlungen gegen das vorliegende Gesetz werden im Inlande bestraft, § 5.

4. **Handelsgesetzbuch** vom 10. Mai 1897, §§ 82, 103.[1])

§ 82 bedroht die Verletzung der dem Lehrling gegenüber auferlegten Pflichten, wenn sie die Gesundheit, Sittlichkeit oder Ausbildung desselben gefährden usw., als Uebertretung.[2])

§ 103 bedroht die Handelsmäkler, welche den Vorschriften über die Führung und Aufbewahrung des Tagebuches zuwiderhandeln.[3])

5. Gesetz, betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von **Schuldverschreibungen** vom 4. Dezember 1899.

1. Rechtswidriges Mitstimmen. Der Schuldner ist für die in seinem Besitz befindlichen Schuldverschreibungen nicht stimmberechtigt, § 10 Abs. 4. Strafbar ist nun, wer diese im Besitz des Schuldners befindlichen Schuldverschreibungen einem andern zum Zwecke des Stimmens überlässt, und ebenso der Stimmende selbst.[4])

2. Bekanntmachungs- und Auskunftsdelikte, § 22. Strafbar sind bestimmte wissentlich falsche Bekanntmachungen, sowie gewisse falsche Auskünfte in der Gläubigerversammlung.[5]) Ebenso wird das Unterlassen gewisser Bekanntmachungen mit Strafe bedroht.[6])

---

[1]) cf. auch die Strafbestimmungen der §§ 312—319 H.G.B. unten S. 539.

[2]) Geldstrafe bis zu hundertfünfzig Mark.

[3]) Geldstrafe bis zu tausend Mark.

[4]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bis zu 5000 Mark, bei mildernden Umständen nur die letztere.

[5]) Strafe: Gefängnis bis zu einem Jahre oder Geldstrafe bis zu dreitausend Mark.

[6]) Geldstrafe bis zu dreitausend Mark.

3. Stimmenkauf, § 23. Strafbar ist, wer sich besondere Vorteile dafür gewähren oder versprechen lässt, dass er in der Gläubigerversammlung in einem gewissen Sinne stimme oder sich der Abstimmung enthalte; und ebenso derjenige, welcher diese Vorteile gewährt oder verspricht.[1])

[1]) Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre.

X. Abteilung.

Gewerbliche Gesetze.

1. **Gewerbeordnung** vom 21. Juni 1869 mit vielen Novellen. Die letzte ist vom 7. Januar 1907.

1. **Die Verletzung der Koalitionsfreiheit.** § 153 sagt: „Wer andere durch Anwendung körperlichen Zwanges, durch Drohungen, durch Ehrverletzung oder durch Verrufserklärung bestimmt oder zu bestimmen versucht, an solchen Verabredungen (§ 152)[1]) teilzunehmen, oder ihnen Folge zu leisten, oder andere durch gleiche Mittel hindert oder zu hindern versucht, von solchen Verabredungen zurückzutreten".[2])

Kommentarisches. — 1. „Drohung." Da das Gesetz keine Zusätze gibt, so ist Drohung mit einer widerrechtlichen oder gar strafbaren Handlung nicht erforderlich. — 2. Der Versuch ist in demselben Strafrahmen bedroht wie die Vollendung. — 3. „Zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- oder Arbeitsbedingungen." Andere Zwecke, z. B. die Entlassung eines verhassten Werkmeisters, genügen also nicht. — 4. „Insbesondere mittels Einstellung der Arbeit . . ." Hiermit sind nur die hauptsächlichsten Mittel hervorgehoben, andere Mittel fallen also auch unter das Gesetz. — 5. Zu beachten ist, dass sich das „Bestimmen" und „Hindern" nur auf die genau angegebenen Handlungen bezieht. Nicht strafbar ist z. B. das Bestimmen zur Nichtteilnahme oder die Hinderung an der Teilnahme oder die Erzwingung des Rücktritts.[3]) — 6. Idealkonkurrenz mit § 240 St.G.B. halten v. Liszt § 100 Anm. 5 und R.G. E. 27 S. 307 für möglich, was mir jedoch zweifelhaft erscheint. — 7. Per argumentum e contrario geht aus § 153

---

[1]) sc. zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen, insbesondere mittels Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter.

[2]) Gefängnis bis zu drei Monaten, sofern nach dem allgemeinen Strafgesetze nicht eine härtere Strafe eintritt.

[3]) Es sei denn, dass zugleich andere Gesetze verletzt sind (z. B. § 240 St.G.B., Nötigung).

hervor, dass weitere Beschränkungen der Koalitionsfreiheit nicht strafbar sind, z. B. auch nicht das **Streikpostenstehen**.[1])

2. **Verbot des sog. Trucksystems,** § 148 Nr. 13.

Dieses System zielt daraufhin, den Arbeiter in möglichst grosse wirtschaftliche Abhängigkeit vom Arbeitgeber zu bringen, damit er möglichst ausgebeutet werden kann. Die §§ 115, 115a, 119a verbieten dem Arbeitgeber, den Lohn statt in barem Gelde in Waren zu bezahlen, ihn im Wirtshause zu verabfolgen, ihn zurückzubehalten usw. Die Verletzung dieser Vorschriften wird in § 148 Nr. 13 bestraft mit Geldstrafe bis zu 150 Mark ev. Haft bis zu vier Wochen.[2])

3. Ausserdem kennt das Gesetz noch eine grosse Anzahl von Delikten, welche darin bestehen, dass die Vorschriften über die Fürsorge für die Arbeiter, besonders die jugendlichen und weiblichen, verletzt werden.

Solche Vorschriften sind gegeben: über eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 10 Stunden, über die Mittagspause, über die Arbeitsruhe an Sonn- und Festtagen, über den Ladenschluss; ferner sind Vorschriften gegeben zum Schutz des Lebens, der Gesundheit, der guten Sitten und des Anstandes; Vorschriften über Arbeitsbücher, Lohnbücher, Lohnzettel, Zeugnisse usw.; Vorschriften über das Halten und Ausbilden von Lehrlingen, von Arbeitern unter 18 Jahren, über den Besuch von Fach- und Fortbildungsschulen usw.

2. Gesetz, betr. die Statistik des **Warenverkehrs** des deutschen Zollgebiets mit dem Auslande vom 20. Juli 1879.

Die Zuwiderhandlungen werden nach § 17 nur mit einer Ordnungsstrafe bis zu hundert Mark bedroht.

3. Gesetz, betr. die Bezeichnung des Raumgehalts der **Schankgefässe** vom 20. Juli 1881.

Zuwiderhandelnde Gast- und Schankwirte werden mit Geldstrafe bis zu hundert Mark oder mit Haft bis zu vier Wochen bestraft. Auf die Einziehung

---

[1]) So auch Binding, Lehrbuch 1 S. 95 Nr. 7 und v. Liszt § 100 V 4. Eine Lübeckische Verordnung vom 21. April 1900, welche dasselbe unter Strafe (bis zu hundertfünfzig Mark oder Haft) stellte, wurde vom R.G. für ungültig erklärt, E. 34 S. 121.

[2]) Ueber die sonstige Bekämpfung des Trucksystems cf. meinen Grundriss S. 65.

der betreffenden Schankgefässe ist zu erkennen, und auf ihre Vernichtung kann erkannt werden.

4. Gesetz über den **Feingehalt** der Gold- und Silberwaren vom 16. Juli 1884.

§ 9 bestraft die verschiedenen Uebertretungen dieses Gesetzes mit Geldstrafe bis zu tausend Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

5. Gesetz, betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der **Binnenschiffahrt** vom 15. Juni 1895.

§ 132 bestraft denjenigen, welcher den Bestimmungen des Bundesrats oder der Landesregierung zuwider das Gewerbe eines Schiffers oder Maschinisten ausübt, mit dreihundert Mark.

6. Gesetz, betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der **Flösserei** vom 15. Juni 1895.

§ 32 bestraft mit dreihundert Mark denjenigen, welcher gegen die Bestimmungen des Bundesrats bzw. der Landesregierung das Gewerbe eines Flossführers ausübt.

7. Gesetz zur Bekämpfung des **unlauteren Wettbewerbes** vom 27. Mai 1896.

1. **Unlautere Reklame,** § 4. Wer in der Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, welche für einen grösseren Kreis von Personen bestimmt sind, über die Beschaffenheit, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waren oder gewerblichen Leistungen, über die Art des Bezuges oder die Bezugsquelle von Waren, über den Besitz von Auszeichnungen, über den Anlass oder den Zweck des Verkaufs wissentlich unwahre und zur Irreführung geeignete Angaben tatsächlicher Art macht, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.[1])

2. sog. **Quantitätsverschleierung,** § 5. Sie besteht in Zuwiderhandlung gegen die Bestimmungen des Bundesrats, dass gewisse Waren im Einzelverkehr nur in vorgeschriebenen

[1]) Ist der Täter bereits einmal wegen einer Zuwiderhandlung gegen die vorstehende Vorschrift bestraft, so kann neben oder statt der Geldstrafe auf Haft oder auf Gefängnis bis zu sechs Monaten erkannt werden; die Bestimmungen des § 245 des Strafgesetzbuchs finden entsprechende Anwendung.

Einheiten der Zahl, der Länge, des Gewichts usw. verkauft oder feilgehalten werden dürfen.[1])

3. **Anschwärzung des Konkurrenten,** § 7. Wer wider besseres Wissen über das Erwerbsgeschäft eines anderen, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts, über die Waren oder gewerblichen Leistungen eines anderen unwahre Behauptungen tatsächlicher Art aufstellt oder verbreitet, welche geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts zu schädigen, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

4. **Verrat von Geschäftsgeheimnissen,** § 9 Abs. 1. Mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängnis bis zu einem Jahre wird bestraft, wer als Angestellter, Arbeiter oder Lehrling eines Geschäftsbetriebes Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, die ihm vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich geworden sind, während der Geltungsdauer des Dienstverhältnisses unbefugt an andere zu Zwecken des Wettbewerbes oder in der Absicht, dem Inhaber des Geschäftsbetriebes Schaden zuzufügen, mitteilt.

5. Widerrechtliche Benutzung von Geschäftsgeheimnissen, § 9 Abs. 2. Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, deren Kenntnis er durch eine gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstossende eigene Handlung erlangt hat, zu Zwecken des Wettbewerbes unbefugt verwertet oder an andere mitteilt.

6. Unternommene Anstiftung zum Verrat, § 10. Wer zum Zwecke des Wettbewerbes es unternimmt, einen anderen zu einer unbefugten Mitteilung der im § 9 Abs. 1 bezeichneten Art zu bestimmen, wird mit Geldstrafe bis zu zweitausend Mark oder mit Gefängnis bis zu neun Monaten bestraft.

Alle Delikte ausser der Quantitätsverschleierung sind Antragsdelikte und der Antrag kann zurückgenommen werden.

Abgesehen von der Strafe geht der Gesetzgeber noch mit einer grösseren Anzahl sonstiger Bekämpfungsmittel gegen den

---

[1]) Geldstrafe bis zu einhundertfünfzig Mark oder Haft.

unlauteren Wettbewerb vor. So gewährt er dem Verletzten bzw. Bedrohten einen Anspruch auf Unterlassung, auf eine besondere einstweilige Verfügung, auf Busse, Urteilsveröffentlichung usw. Näheres cf. meinen Grundriss S. 66f.

8. **Handelsgesetzbuch** vom 10. Mai 1897 (Buch II Abschnitt III Titel 6) §§ 312—319 (cf. auch oben S. 533 Nr. 4).

I. Delikte der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder, Liquidatoren und Gründer.

1. **Untreue,** § 312. Bestraft werden die Mitglieder des Vorstandes oder Aufsichtsrats und die Liquidatoren, welche absichtlich zum Nachteil der Gesellschaft handeln.[1]

2. Bestimmte wissentlich falsche Angaben der Gründer oder Mitglieder des Aufsichtsrats und des Vorstandes.[2]

3. Verschleierung über den Vermögensstand, vorzeitige Aktienausgabe und unbefugte Ausgabe von Aktien, welche auf weniger als tausend Mark lauten, § 314.[3]

---

[1]) Strafe: Gefängnis und zugleich Geldstrafe bis zu zwanzigtausend Mark und fakultativ Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. Bei mildernden Umständen kann ausschliesslich auf die Geldstrafe erkannt werden.

[2]) § 313. Mit Gefängnis und zugleich mit Geldstrafe bis zu zwanzigtausend Mark werden bestraft: 1. Gründer oder Mitglieder des Vorstandes oder des Aufsichtsrats, die zum Zwecke der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister in Ansehung der Zeichnung oder Einzahlung des Grundkapitals, des Betrags, zu welchem die Aktien ausgegeben werden, oder der im § 186 vorgesehenen Festsetzungen wissentlich falsche Angaben machen; 2. diejenigen, welche in Ansehung der vorerwähnten Tatsachen wissentlich falsche Angaben in einer im § 203 bezeichneten Ankündigung von Aktien machen; 3. Mitglieder des Vorstandes oder des Aufsichtsrats, die zum Zwecke der Eintragung einer Erhöhung des Grundkapitals in das Handelsregister in Ansehung der Einzahlung des bisherigen oder der Zeichnung oder Einzahlung des erhöhten Kapitals oder in Ansehung des Betrags, zu welchem die Aktien ausgegeben werden, oder in Ansehung der im § 279 bezeichneten Festsetzungen wissentlich falsche Angaben machen. Zugleich kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt ausschliesslich die Geldstrafe ein.

[3]) Gefängnis bis zu einem Jahre und zugleich Geldstrafe bis zu zwanzigtausend Mark. Bei mildernden Umständen nur Geldstrafe. Bei der Verschleierung kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

4. Unterlassung der Wahl eines beschlussfähigen Aufsichtsrats, § 315.[1])

5. Unterlassung der Konkursanmeldung, § 315.[1])

Bei Nr. 4 und 5 wird die Schuld präsumiert, nämlich § 315 Abs. 3 lautet: „Straflos bleibt derjenige, bezüglich dessen festgestellt wird, dass die Bestellung oder Ergänzung des Aufsichtsrats oder der Eröffnungsantrag ohne sein Verschulden unterblieben ist."

II. Allgemeine Delikte.

1. Fälschung von Hinterlegungsscheinen zwecks Abstimmung, sowie Benutzung solcher Scheine.[2])

2. Stimmen-Kauf und -Verkauf, nämlich § 317: „Wer sich besondere Vorteile dafür gewähren oder versprechen lässt, dass er bei einer Abstimmung in der Generalversammlung in einem gewissen Sinne stimme oder an der Abstimmung in der Generalversammlung nicht teilnehme, wird mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft.

Die gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher besondere Vorteile dafür gewährt oder verspricht, dass jemand bei einer Abstimmung in der Generalversammlung in einem gewissen Sinne stimme oder an der Abstimmung in der Generalversammlung nicht teilnehme."

3. Unberechtigtes Stimmen auf Grund fremder Aktien und ungültiges Verleihen von Aktien zu diesem Zweck. Näheres § 318.

---

[1]) Gefängnis bis zu drei Monaten und zugleich Geldstrafe bis zu fünftausend Mark, bei mildernden Umständen nur Geldstrafe.

[2]) § 316: „Wer über die Hinterlegung von Aktien oder Interimsscheinen Bescheinigungen, die zum Nachweise des Stimmrechts in einer Generalversammlung dienen sollen, wissentlich falsch ausstellt oder verfälscht oder von einer solchen Bescheinigung, wissend, dass sie falsch oder verfälscht ist, zur Ausübung des Stimmrechts Gebrauch macht, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre und zugleich mit Geldstrafe bis zu zehntausend Mark bestraft. Daneben kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt ausschliesslich die Geldstrafe ein."

9. Gesetz, betr. die **Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften** vom 20. Mai 1898.

Abschnitt IX des Gesetzes enthält die Strafbestimmungen. Zum Teil decken sie sich mit denen des Handelsgesetzbuches oben Nr. 8; z. B. ist der Tatbestand der Untreue vollkommen derselbe,[1] ebenso wird die pflichtwidrige Unterlassung der Konkursanmeldung bestraft (§ 148 Nr. 2) usw.

10. Gesetz, betr. die **Gesellschaften mit beschränkter Haftung** vom 20. Mai 1898.

1. Bestraft werden wissentlich falsche Angaben, wissentlich falsche Versicherungen vor Gericht, Verschleierungen usw., § 82.
2. Hat die Gesellschaft ihre Zahlungen eingestellt oder ist über ihr Vermögen der Konkurs eröffnet, so stehen die Geschäftsführer bezüglich der Fähigkeit Konkursdelikte zu begehen dem Gemeinschuldner gleich, § 83.
3. Auch hier ist die pflichtwidrige Nichtanmeldung des Konkurses strafbar, § 84.

11. Gesetz, betr. die **elektrischen Masseinheiten** vom 1. Juni 1898.

§ 12 bestraft den Gebrauch vorschriftswidriger Messwerkzeuge (Geldstrafe bis zu einhundert Mark oder Haft bis zu vier Wochen). Einziehung fakultativ.

12. Gesetz, betr. die **Entziehung von elektrischer Kraft** vom 9. April 1900.

Interessant und lehrreich ist die Geschichte oder besser gesagt die Entstehungsursache des Gesetzes. Das R.G. hatte in einem Falle, in welchem jemand elektrische Kraft einem andern in der Absicht weggenommen hatte, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, keinen Diebstahl angenommen, weil elektrische Kraft keine bewegliche Sache sei (E 29 S. 111). Als nun später noch eine andere Entscheidung des R.G. (E. 32 S. 165) sowohl das Vorliegen von Diebstahl (und Unterschlagung), als auch das von Sachbeschädigung und Betrug verneinte und des ferneren die elektrische Energie überhaupt nicht für eine körperliche Sache erklärte, wurde ersichtlich, dass das Wegnehmen, Zueignen, Zerstören usw. der elektrischen Kraft straflos sein würde. Da dieser

---

[1]) Die Bestrafung ist jedoch eine mildere, § 146 (Gefängnis und zugleich Geldstrafe bis zu dreitausend Mark und fakultativ Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte).

Zustand natürlich nicht bestehen bleiben konnte, wurde das obige Gesetz gegeben.

1. Diebstahl und Unterschlagung an Elektrizität. Nicht nur der Tatbestand des Diebstahls, sondern auch der der Unterschlagung — indem wir an die Stelle der „Sache" die „Elektrizität" setzen — kann in § 1 enthalten sein. Letzterer lautet nämlich: „Wer einer elektrischen Anlage oder Einrichtung fremde elektrische Arbeit mittelst eines Leiters entzieht, der zur ordnungsmässigen Entnahme von Arbeit aus der Anlage oder Einrichtung nicht bestimmt ist, wird, wenn er die Handlung in der Absicht begeht, die elektrische Arbeit sich rechtswidrig zuzueignen, mit Gefängnis und mit Geldstrafe bis zu fünfzehnhundert Mark oder mit einer dieser Strafen bestraft." [1])

Die Beschränkung des Entziehungsmittels auf einen „Leiter, der zur ordnungsmässigen Entnahme . . . . . . nicht bestimmt ist", kann nicht gebilligt werden, weil dadurch manche strafwürdige Handlungen nicht mitgetroffen werden; so richtig v. Liszt § 133 II a E.

2. Elektrizitätsbeschädigung, wie man das Delikt (allerdings nicht sehr scharf) bezeichnen könnte, § 2. Es besteht in der Handlung des § 1, begangen in der Absicht, „einem andern rechtswidrig Schaden zuzufügen".[2])

13. Gesetz über die privaten **Versicherungsunternehmungen** vom 12. Mai 1901.

Bestraft werden in den §§ 105—125 wissentlich falsche Angaben, das Vorschlagen oder Zulassen von Dividende ohne Zurückbehaltung der vorgeschriebenen Reserve, vorschriftswidrige Anlegung der Geldbestände, Unterlassung des Antrages auf Konkurseröffnung (§ 109), Untreue (§ 110), Verschleierung (§ 111); die Vorstandsmitglieder und Liquidatoren eines Versicherungsvereins, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, oder über dessen Vermögen der Konkurs eröffnet ist, unterliegen den Strafen für die Konkursdelikte des Gemeinschuldners (§ 112) usw.

---

[1]) Neben der Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Der Versuch ist strafbar.

[2]) Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder Gefängnis bis zu zwei Jahren, jedoch nur auf Antrag.

14. Gesetz, betreffend **Kinderarbeit** in privaten Betrieben vom 30. März 1903.

Kinder im Sinne dieses Gesetzes sind Mädchen und Knaben, erstens unter 13 Jahren und zweitens über 13 Jahre, solange sie noch volksschulpflichtig sind, § 2.

1. Bestraft wird (mit Geldstrafe bis zu zweitausend Mark)

a) wer Kinder über 12 Jahren zwischen 8 Uhr abends und 8 Uhr morgens beschäftigt; oder morgens vor dem Vormittagsunterricht; oder täglich länger als 3 Stunden, während der Schulferien länger als 4 Stunden; am Nachmittag eher als eine Stunde nach dem Unterricht usw.; wer Kinder bei öffentlichen theatralischen Vorstellungen oder anderen öffentlichen Schaustellungen beschäftigt; wer im Betriebe von Gast- und Schankwirtschaften Kinder unter 12 Jahren oder Mädchen (auch über 12 Jahre) speziell bei der Bedienung der Gäste beschäftigt, usw. § 23 Abs. 1.

b) Eine Qualifikation tritt ein,[1]) wenn die Delikte gewohnheitsmässig begangen werden.[2])

2. Mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark wird bestraft

a) wer Kinder entgegen den für Sonn- und Festtage gegebenen Vorschriften oder fremde Kinder entgegen gewissen Polizeiverfügungen beschäftigt, § 24 Abs. 1.

b) Auch hier tritt bei Gewohnheitsmässigkeit eine Qualifikation ein.[3])

15. Gesetz, betr. die Wetten bei öffentlich veranstalteten **Pferderennen** vom 4. Juli 1905.

§ 6 bestraft[4]), sofern nicht nach anderen Gesetzen eine höhere Strafe eintritt:

1. das Wettunternehmen für öffentlich veranstaltete Pferderennen ohne die vorgeschriebene Erlaubnis,

2. das geschäftsmässige Vermitteln von Wetten für öffentlich im In- und Auslande veranstaltete Pferderennen. Ebenso Aufforderung und Angebot zum Abschluss oder zur Vermittlung solcher Wetten, wenn sie öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften oder anderen Darstellungen erfolgen.

---

[1]) Es kann auf Gefängnis bis zu sechs Monaten erkannt werden.

[2]) Ueber den Begriff der Gewohnheitsmässigkeit cf. oben S. 102.

[3]) Es kann auf Haft erkannt werden, § 24 Abs. 2.

[4]) Mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Geldstrafe von fünfhundert bis fünfzehnhundert Mark, bei mildernden Umständen mit Gefängnis bis zu einem Monat oder Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark.

(Jedoch nicht, wenn die betreffenden Wettunternehmungen nach dem vorliegenden Gesetze erlaubt sind.)

16. Kaiserliche **Bergverordnung für Deutsch-Südwestafrika** vom 8. August 1905.

§ 90 bestraft,[1]) falls nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften nicht eine höhere Strafe verwirkt ist, unter anderen folgende Handlungen:

a) Wer zur Ausführung von Schürfarbeiten ein fremdes Grundstück unbefugt benutzt.

b) Wer ein Schürfmerkmal oder ein Grenzzeichen eines fremden Schürf- oder Bergbaufeldes in der Absicht, einem andern Nachteil zuzufügen, wegnimmt, vernichtet, unkenntlich macht oder verrückt. [2])

c) Wer unbefugt in einem fremden Schürf- oder Bergbaufelde oder im Bergfreien Mineralien in der Absicht wegnimmt, sie sich rechtswidrig anzueignen.

d) Wer bei Ausübung eines Bergbaurechtes wissentlich die Grenze seines Bergbaufeldes überschreitet.

e) Wer die vorgeschriebene Fundanzeige nicht in der vorgeschriebenen Frist oder Form oder gegen besseres Wissen unwahr abstattet.

§ 91 straft[3]) denjenigen, welcher als Bergbautreibender aus Fahrlässigkeit die Grenze seines Bergbaufeldes überschreitet.

§ 92 sagt, dass den Eingeborenen gegenüber ausser den oben genannten Strafen auch diejenigen in Anwendung gebracht werden dürfen, welche in den allgemeinen, die Strafen der Eingeborenen regelnden Vorschriften für zulässig erklärt sind.

17. Kaiserliche **Bergverordnung für die Afrikanischen und Südsee-Schutzgebiete** mit Ausnahme von Deutsch-Südwestafrika vom 27. Februar 1906.

Sie enthält in § 89—91 dieselben Strafvorschriften wie das vorhergehende Gesetz.

18. Gesetz, betr. die Statistik des **Warenverkehrs** mit dem Auslande vom 7. Febr. 1906.

§ 17 bedroht die Zuwiderhandlungen mit einer Ordnungsstrafe bis zu hundert Mark, unbeschadet der Vorschriften der §§ 275 f. R.St.G.B.

---

[1]) mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten.

[2]) cf. die Grenzsteinverrückung des R.St.G.B. § 274 oben S. 420.

[3]) mit Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark ev. Haft.

XI. Abteilung.

Arbeiter-Versicherung.

1. Gesetz über die eingeschriebenen **Hilfskassen** vom 7. April 1876 (Fassung vom 1. Juni 1884).

Zuwiderhandlungen werden bestraft (§ 32) an den Mitgliedern des Vorstandes mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark. Eine Qualifikation tritt ein, wenn sie absichtlich zum Nachteil der Kasse gehandelt haben, jedoch besteht dieselbe nicht in direkter Straferhöhung, sondern in der Verweisung auf § 266 St.G.B. (Untreue).

2. **Krankenversicherungsgesetz** vom 15. Juni 1883 (Fassung vom 25. Mai 1903)

1. Auch hier ist auf die Untreue des § 266 St.G.B. verwiesen, § 42 Abs. 2.

Ferner werden unter anderem bestraft[1])

2. Arbeitgeber, welche ihren Arbeitern vorsätzlich höhere als die zulässigen Beträge für die Krankenversicherung in Abzug bringen, sofern nicht andere Gesetze härtere Bestrafung androhen, § 82.

3. Die Arbeitgeber sind neben ihren Vertretern strafbar, wenn mit ihrem Vorwissen die Zuwiderhandlungen der letzteren begangen waren, oder wenn sie bei der Beaufsichtigung oder Auswahl fahrlässig gehandelt haben.

Es ist dies eine eigenartige Konstruktion, es wird nämlich jemand innerhalb des Strafrahmens eines vorsätzlichen Deliktes bestraft, obwohl er mit dem Delikte nichts zu tun hatte, sondern nur fahrlässig seine Vertreter aussuchte.

---

[1]) Mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder Haft.

4. Eine Qualifikation bezüglich der Lohnabzüge des Arbeitgebers (oben Nr. 3) tritt ein,[1]) wenn derselbe gehandelt hat in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, oder die Kasse zu schädigen, § 82.

3. **Invalidenversicherungsgesetz** vom 13. (19.) Juli 1899.

Von den Delikten dieses Gesetzes §§ 175—188 seien folgende genannt:

1. Das Unterlassen der rechtzeitigen Abführung der Versicherungsbeiträge usw. kann an den Arbeitgebern vom Vorstande der Versicherungsanstalt mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark belegt werden (Ordnungsstrafe), § 176.

2. Nicht rechtzeitiges An- und Abmelden, § 179; das Unterlassen der gebotenen Lohnabzüge, § 181.

3. Widerrechtliches Vorenthalten einer Quittungskarte.

4. Unzulässige Vermerke usw. in Quittungskarten;[2]) kriminelle Strafe tritt aber ein,[3]) wenn bei den Vermerken usw. die Absicht vorlag, den Inhaber der Karte andern Arbeitgebern gegenüber zu kennzeichnen.

4. **Gewerbeunfallversicherungsgesetz** in der Fassung vom 30. Juni 1900.

Erwähnt sei nur die Offenbarung und Nachahmung von Betriebsgeheimnissen. Sie wird bestraft an den Vorstandsmitgliedern, an Beamten, Sachverständigen und Schiedsrichtern:

1. als einfaches Delikt, wenn sie nur geschah, absichtlich zum Nachteil der Betriebsunternehmer, § 151 Abs. 1,

2. als qualifiziertes Delikt, wenn sie ausserdem geschah, „um sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen“, § 151 Absatz 2.[4])

Kommentarisches. Das Wort „absichtlich“ in Absatz 1 soll

---

[1]) Gefängnis und fakultativ daneben Geldstrafe bis zu dreitausend Mark und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte; bei mildernden Umständen kann ausschliesslich auf die Geldstrafe erkannt werden.

[2]) Ordnungsstrafe vom Vorsitzenden bis zu zwanzig Mark.

[3]) Geldstrafe bis zu zweitausend Mark oder Gefängnis bis zu sechs Monaten, bei mildernden Umständen statt Gefängnis Haft.

[4]) Neben der Strafe des einfachen Deliktes kann Geldstrafe bis zu dreitausend Mark verhängt werden.

zweifellos „vorsätzlich" bedeuten. (So auch Stenglein Kommentar S. 1085 § 151, 2a), cf. hierüber das oben S. 411 bei § 266 St.G.B. Gesagte.

5. Unfallversicherungsgesetz für **Land- und Forstwirtschaft** in der Fassung vom 30. Juni 1900.

6. **Bau-Unfallversicherungsgesetz** in der Fassung vom 30. Juni 1900.

7. **See-Unfallversicherungsgesetz** in der Fassung vom 30. Juni 1900.
Ueber diese drei Gesetze ist nichts Besonderes zu erwähnen.

XII. Abteilung.

Die Steuergesetze.

Die charakteristischen Delikte der Steuergesetze sind — abgesehen von Kontrollverletzung, die wir ja auch sonst schon angetroffen haben, und abgesehen von Erschleichung der Rückvergütung von Zoll oder Steuer — erstens Hinterziehung, zweitens Schmuggel.

Das Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869 sagt bezüglich der beiden Delikte folgendes:

1. Die **Hinterziehung** oder **Defraudation** ist das „Unternehmen, die Ein- oder Ausgangsabgaben zu hinterziehen", so die Definition des § 135.[1])

In den meisten Fällen enthält die Defraudation zugleich den Tatbestand des Betruges (St.G.B. § 263, indem der Staat der „andere" ist, dessen Vermögen geschädigt wird). Aber gerade wie bei der Bewertung des Feld- und Forstdiebstahls und des Mundraubes gegenüber dem gemeinen Diebstahl, so hat sich das deutsche Rechtsbewusstsein von jeher dagegen gesträubt, die Steuerhinterziehung als einen Fall des gemeinen Betruges aufzufassen und daher ist die Defraudation immer ein besonderes Delikt, eine lex specialis gewesen.[2])

In § 136 des Vereinszollgesetzes wird dann kasuistisch eine grössere Anzahl von einzelnen Defraudationsfällen aufgezählt.

---

[1]) Strafe: der vierfache Betrag des Defraudierten und Konfiskation, abgesehen von den nachzuzahlenden Abgaben.

[2]) Alle Vorschriften, welche das R.St.G.B. bezüglich des Rückfalles beim Betruge, bezüglich der Qualifikationsgründe desselben usw. gibt, gelten also nicht für die Hinterziehung.

2. **Schmuggel** oder **Konterbande.**

Die Definition gibt § 134 des Vereinszollgesetzes:

„Wer es unternimmt, Gegenstände, deren Ein-, Aus- oder Durchfuhr verboten ist, diesem Verbote zuwider ein-, aus- oder durchzuführen.“ Bei Defraudation ist also die Einfuhr usw. erlaubt und nur mit Abgaben belegt; bei Konterbande oder Schmuggel ist sie dagegen verboten.

Die Strafe ist (falls nicht in besonderen Gesetzen eine höhere angedroht wird) der doppelte Wert des geschmuggelten Gegenstandes, mindestens aber dreissig Mark; ausserdem erfolgt Einziehung.

3. Bezüglich des Rückfalles werden Defraudation und Schmuggel als gleichartige Vergehen betrachtet, d. h. Defraudation im Rückfall wird auch dann angenommen, wenn vorher nur Schmuggel begangen ist, und umgekehrt. Wie beim Raub genügt die erste Wiederholnng. Die Strafe wird (abgesehen von der Konfiskation) verdoppelt. Bei der dritten Wiederholung tritt in der Regel eine Freiheitsstrafe, jedoch nicht über zwei Jahre, ein, §§ 140—142.

Die einzelnen Steuergesetze.

Für den Vorgeschrittenen bieten dieselben ausserordentlich viel Interessantes und Aussergewöhnliches, z. B. die Eigentümlichkeiten des Rückfalles, die wir soeben beim Schmuggel und bei der Defraudation kennen lernten; ferner findet sich eine grosse Anzahl von Schuldvermutungen; die Strafe ist meistens eine Quotenstrafe, wie wir beim Schmuggel und bei der Hinterziehung ebenfalls sahen; sehr häufig tritt uns die Haftung unschuldiger Dritter entgegen,[1]) eine ungeheure Kasuistik, manche veraltete Bestimmungen usw. usw.

Für den Anfänger, dem dieses Buch gewidmet ist, bieten

[1]) Sie ist einfach wieder zu erklären mit der Polizeianstellung Dritter, cf. oben S. 518.

die Steuergesetze aber weniger Bemerkenswertes. Wir wollen uns daher mit der einfachen chronologischen Aufzählung derselben begnügen.

1. Bundesgesetz, betr. die Erhebung einer Abgabe von **Salz** vom 12. Oktober 1867.
2. Bundesgesetz, betr. die **Besteuerung des Branntweins** in verschiedenen zum Norddeutschen Bunde gehörigen Staaten und Gebietsteilen vom 8. Juli 1868.
3. Gesetz, betr. die **Wechselstempelsteuer** im Norddeutschen Bund vom 10. Juni 1869.
4. **Vereinszollgesetz** vom 1. Juli 1869.
5. Gesetz, betr. die Sicherung der **Zollvereinsgrenze** in den vom Zollgebiete ausgeschlossenen hamburgischen Gebietsteilen vom 1. Juli 1869.
6. Gesetz, wegen Erhebung der **Brausteuer** vom 31. Mai 1872.
7. Gesetz, betr. den **Spielkartenstempel** vom 3. Juli 1878.
8. Gesetz, betr. die Besteuerung des **Tabaks** vom 16. Juli 1879.
9. Gesetz, betr. die **Steuerfreiheit des Branntweins** zu gewerblichen Zwecken vom 19. Juli 1879.
10. Gesetz, betr. die **Besteuerung des Branntweins** vom 24. Juni 1887.
11. Gesetz vom 14. April 1894, betr. die Abänderung des **Zolltarifgesetzes** vom 15. Juli 1879.
12. Gesetz, betr. die Ausführung des mit Oesterreich-Ungarn abgeschlossenen **Zollkartells** vom 9. Juni 1895.
13. **Zuckersteuergesetz** vom 27. Mai 1896 (6. Januar 1903).
14. Gesetz, betr. die Gebühren für die Benutzung des **Kaiser Wilhelm-Kanals** vom 20. Juni 1899.
15. **Schaumweinsteuergesetz** vom 9. Mai 1902.
16. **Brausteuergesetz** vom 3. Juni 1906.
17. **Zigarettensteuergesetz** vom 3. Juni 1906.
18. **Stempelgesetz** vom 3. Juni 1906.
19. **Erbschaftssteuergesetz** vom 3. Juni 1906.
20. Gesetz zur Ausführung der Generalakte der Internationalen **Konferenz von Algeciras** vom 7. April 1906 (§§ 20—30).

Schlusswort.

In Hinsicht auf das Vorwort sei mir gestattet, einen kurzen Blick zu werfen auf die neuerdings erschienene **Schrift Birkmeyers „Was lässt v. Liszt vom Strafrecht übrig?“**,[1]) welche ein scharfes Schlaglicht auf den Kampf der beiden grossen Strafrechtsparteien wirft.

Birkmeyer selbst bleibt natürlich bei der „Vergeltungsstrafe“. Dass er sich hiermit aber **im Widerspruch mit der lebendigen, in mehr als hundert positiven Gesetzen dokumentierten Rechtsentwicklung der letzten fünfunddreissig Jahre** befindet, während die Schutzstrafe seiner Gegner sowie deren nachdrückliche Betonung der übrigen Bekämpfungsmittel im Einklang mit derselben steht, scheint er nicht zu sehen, wenigstens erwähnt er es mit keinem Worte.

Der Gegenpartei, oder vielmehr dem Führer derselben, v. Liszt, weist er aus dessen Schriften nach, dass er die Strafe hinter alle möglichen andern Massnahmen zurückstellt, dass er ferner die gewerbsmässigen Verbrecher nicht mehr strafen will, nicht mehr die unverbesserlichen, die vermindert zurechnungsfähigen usw. Er schliesst mit den Worten S. 93:

„Und so müssen wir denn auf die Frage: Was lässt v. Liszt vom Strafrecht übrig? die Antwort geben: Zunächst eine jämmerliche Ruine, für deren gänzlichen Zusammenbruch er selbst in einer Weise vorgearbeitet hat, dass wir auf obige Frage auch antworten können: So gut wie nichts.“

---

[1]) München 1907, Beckmannsche Verlagsbuchhandlung.

Im grossen Ganzen ist das richtig (obwohl v. Liszt selbst diese weitgehenden Konsequenzen nicht zieht). Und nun frage ich:

Warum wollen v. Liszt und seine Anhänger, selbst wenn sie nur halb so weit gehen, wie Birkmeyer von ihnen behauptet, als Angelpunkt ihres Systems immer noch die Strafe ansehen, statt mit der modernen Rechtsentwicklung das Verbrechen (und den Verbrecher) in den Vordergrund zu stellen und die Bekämpfung zum Mittelpunkt zu machen?! Oder m. a. W.:

Warum wollen sie **nicht das veraltende „System des Strafrechts" fallen lassen und offen übergehen** zu einem System, welches die neuere Gesetzgebung schon längst befolgt, und dem sie über kurz oder lang doch in die Arme getrieben werden, nämlich **zu einem** das Strafrecht bzw. die „jämmerliche Ruine" desselben mitumfassenden **„System des Schutzrechtes"?**

Register der Paragraphen.

Chronologisches Register
der strafrechtlichen Nebengesetze.

---

4. Juni 1851: Preussisches Gesetz über den **Belagerungszustand.**

12. Oktober 1867: Bundesgesetz, betr. die Erhebung einer Abgabe von **Salz.**

8. Juli 1868: Bundesgesetz, betr. die **Besteuerung des Branntweins** in verschiedenen zum Norddeutschen Bunde gehörigen Staaten und Gebietsteilen.

7. April 1869: Gesetzesmassregeln, betr. die **Rinderpest.**

10. Juni 1869: Gesetz, betr. die **Wechselstempelsteuer** im Norddeutschen Bund.

21. Juni 1869: **Gewerbeordnung** mit vielen Novellen (die letzte ist vom 7. Januar 1907).

1. Juli 1869: **Vereinszollgesetz.**

1. Juli 1869: Gesetz, betr. die Sicherung der **Zollvereinsgrenze** in den vom Zollgebiete ausgeschlossenen hamburgischen Gebietsteilen.

8. Juni 1871: Gesetz, betr. die **Inhaberpapiere** mit Prämien.

28. Oktober 1871: Gesetz über das **Postwesen** des Deutschen Reichs.

21. Dezember 1871: Gesetz, betr. die Beschränkung des **Grundeigentums in der Umgebung von Festungen.**

31. Mai 1872: Gesetz, wegen Erhebung der **Brausteuer.**

20. Juni 1872: **Militärstrafgesetzbuch.**

13. Juni 1873; Gesetz über die **Kriegsleistung**

9. Juli 1873: Das **Münzgesetz.**

8. April 1874: **Impfgesetz.**

2. Mai 1874: **Reichsmilitärgesetz.**

7. Mai 1874: Gesetz über die **Presse.**

6. Februar 1875, neue Fassung durch E.G. zum B.G.B. Art. 46: Gesetz über die Beurkundung des **Personenstandes und der Eheschliessung.**

14. März 1875: **Bankgesetz.**

11. Januar 1876: Gesetz, betr. das Urheberrecht an **Mustern und Modellen.**

25. Februar 1876: Gesetz, betr. die Beseitigung von Ansteckungsstoffen bei **Viehbeförderung** auf Eisenbahnen.

7. April 1876 (Fassung vom 1. Juni 1884): Gesetz über die eingeschriebenen **Hilfskassen.**

14. August 1876: **Not- und Lotsensignalordnung** für Schiffe auf See und auf den Küstengewässern.

15. August 1876: Verordnung über das Verhalten der **Schiffer nach dem Zusammenstoss von Schiffen** auf See.

4. Dezember 1876: Gesetz, betr. die Schonzeit für den Fang der **Robben.**

10. Februar 1877 (in der Fassung vom 17. Mai 1898): **Konkursordnung** (Drittes Buch).

21. Mai 1878: Gesetz, betr. Zuwiderhandlungen gegen die zur Abwehr der Rinderpest erlassenen **Vieheinfuhrverbote.**

3. Juli 1878: Gesetz, betr. den **Spielkartenstempel.**

14. Mai 1879: Gesetz, betr. den Verkehr mit **Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen.**

15. Juli 1879: Gesetz vom 14. April 1894, betr. die Abänderung des **Zolltarifgesetzes.**

16. Juli 1879: Gesetz, betr. die Besteuerung des **Tabaks.**

19. Juli 1879: Gesetz, betr. die **Steuerfreiheit des Branntweins** zu gewerblichen Zwecken.

20. Juli 1879: Gesetz, betr. die Statistik des **Warenverkehrs** des deutschen Zollgebiets mit dem Auslande.

25. März 1880: Gesetz, betr. die **Schiffsmeldung** bei den Konsulaten des Deutschen Reichs.

23. Juni 1880: Gesetz, betr. die Abwehr und Unterdrückung von **Viehseuchen.**

22. Mai 1881: Gesetz, betr. die **Küstenfrachtfahrt.**

20. Juli 1881: Gesetz, betr. die Bezeichnung des Raumgehalts der **Schankgefässe.**

15. Juni 1883 (Fassung vom 25. Mai 1903): **Krankenversicherungsgesetz.**

19. Juni 1883: Gesetz, betr. die **Reichskriegshäfen** und die Feststellung eines Nachtrags zum Reichshaushaltsetat für das Etatsjahr 1883—1884.

14. März 1884: Gesetz vom 21. November 1887 zur Ausführung des Internationalen Vertrages zum Schutze des **unterseeischen Telegraphenkabels.**

30. April 1884: Gesetz zur Ausführung der Internationalen Konvention vom 6. Mai 1882, betr. die polizeiliche Regelung der **Fischerei in der Nordsee** ausserhalb der Küstengewässer.

13. Mai 1884: Gesetz, betr. die Anfertigung und Verzollung von **Zündhölzern.**

9. Juni 1884: Gesetz gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von **Sprengstoffen.**

16. Juli 1884: Gesetz über den **Feingehalt** der Gold- und Silberwaren.

26. Mai 1885: Gesetz, betr. den Schutz des zur Anfertigung von **Reichskassenscheinen** verwendeten Papiers gegen unbefugte Nachahmung.

24. Juni 1887: Gesetz, betr. die **Besteuerung des Branntweins.**

25. Juni 1887: Gesetz, betr. den Verkehr mit **blei- und zinkhaltigen Gegenständen.**

5. Juli 1887: Gesetz, betr. die Verwendung **gesundheitsschädlicher Farbe** bei der Herstellung von Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen.

22. März 1888: Gesetz, betr. den **Schutz von Vögeln.**

5. April 1888: Gesetz, betr. die unter Ausschluss der Oeffentlichkeit stattfindenden **Gerichtsverhandlungen.**

7. April 1891: **Patentgesetz.**

19. Mai 1891: Gesetz, betr. die Prüfung der Läufe und Verschlüsse der **Handfeuerwaffen.**

1. Juni 1891: Gesetz, betr. den Schutz von **Gebrauchsmustern.**

6. April 1892: Gesetz über das **Telegraphenwesen** des Deutschen Reichs.

5. Juli 1892: Betriebsordnung für die **Haupteisenbahnen** Deutschlands.

5. Juli 1892: Bahnordnung für die **Nebeneisenbahnen** Deutschlands.

3. Juli 1893: Gesetz gegen den **Verrat militärischer Geheimnisse.**

4. März 1894: Gesetz, betr. die Ausführung des Internationalen Vertrages vom 16. November 1887, 13. Februar 1893, zur Unterdrückung des **Branntweinhandels unter den Nordseefischern** auf hoher See.

12. Mai 1894: Gesetz zum Schutz der **Warenbezeichnungen.**

16. Mai 1894: Gesetz, betr. die **Abzahlungsgeschäfte.**

28. Mai 1894: Gesetz, betr. den Schutz der **Brieftauben und den Brieftaubenverkehr** im Kriege.

9. Juni 1895: Gesetz, betr. die Ausführung des mit Oesterreich-Ungarn abgeschlossenen **Zollkartells.**

15. Juni 1895: Gesetz, betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der **Binnenschiffahrt.**

15. Juni 1895: Gesetz, betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der **Flösserei.**

28. Juli 1895: Gesetz, betr. die Bestrafung des **Sklavenraubes** oder des **Sklavenhandels.**

27. Mai 1896: Gesetz zur Bekämpfung des **unlauteren Wettbewerbes.**

27. Mai 1896 (6. Januar 1903): **Zuckersteuergesetz.**

22. Juni 1896: **Börsengesetz.**

5. Juli 1896: Gesetz, betreffend die Pflichten der Kaufleute bei **Aufbewahrung fremder Wertpapiere.**

9. Mai 1897: Verordnung zur **Verhütung des Zusammenstosses der Schiffe.**

10. Mai 1897: **Handelsgesetzbuch** §§ 82, 103.

10. Mai 1897: **Handelsgesetzbuch** (Buch II Abschnitt III Titel 6) §§ 312—319.

10. Mai 1897: Verordnung, betr. die **Lichter- und Signalführung der Fischerfahrzeuge** und der **Lotsendampffahrzeuge.**

9. Juni 1897: Gesetz über das **Auswanderungswesen.**

15. Juni 1897: Gesetz, betr. den Verkehr mit **Butter, Käse, Schmalz** und deren Ersatzmitteln.

30. Oktober 1897: Internationale **Sanitätskonvention** vom 3. April 1894 mit Zusatzerklärung.

20. Mai 1898: Gesetz, betr. die **Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften.**

20. Mai 1898: Gesetz, betr. die **Gesellschaften mit beschränkter Haftung.**

1. Juni 1898: Gesetz, betr. die **elektrischen Masseinheiten.**

20. Juni 1899: Gesetz, betr. die Gebühren für die Benutzung des **Kaiser Wilhelm-Kanals.**

22. Juni 1899: Gesetz, betr. das **Flaggenrecht** der Kauffahrteischiffe.

13. (19.) Juli 1899: **Invalidenversicherungsgesetz.**

4. Dezember 1899: Gesetz, betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von **Schuldverschreibungen.**

9. April 1900: Gesetz, betr. die **Entziehung von elektrischer Kraft.**

21. Mai 1900: Gesetz, betr. die **Patentanwälte.**

3. Juni 1900: Gesetz, betr. die **Schlachtvieh- und Fleischbeschau.**

30. Juni 1900: **Bau-Unfallversicherungsgesetz.**

30. Juni 1900: **Gewerbeunfallversicherungsgesetz.**

30. Juni 1900: Gesetz, betr. die Bekämpfung **gemeingefährlicher Krankheiten.**

30. Juni 1900: Unfallversicherungsgesetz für **Land- und Forstwirtschaft.**

30. Juni 1900: **See-Unfallversicherungsgesetz.**

12. Mai 1901: Gesetz über die privaten **Versicherungsunternehmungen.**

24. Mai 1901: Gesetz, betr. den Verkehr mit **Wein, weinhaltigen und weinähnlichen Getränken.**

19. Juni 1901: Gesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der **Literatur und Tonkunst.**

19. Juni 1901: Gesetz, betr. das **Verlagsrecht.**

16. Oktober 1901: Verordnung über das **Telegraphenwesen im Kiautschou-Gebiete.**

30. Dezember 1901: **Strandungsordnung** vom 17. Mai 1874, nebst Gesetz zur Abänderung der Strandungsordnung.

22. März 1902: Gesetz zum Schutz des **Genfer Neutralitätszeichens.**

9. Mai 1902: **Schaumweinsteuergesetz.**

2. Juni 1902: Gesetz, betr. die Verpflichtung der Kauffahrteischiffe zur **Mitnahme heimzuschaffender Seeleute.**

2. Juni 1902: **Seemannsordnung.**

2. Juni 1902: Gesetz, betr. die **Stellenvermittelung für Schiffsleute.**

7. Juli 1902: **Süssstoffgesetz.**

30. März 1903: Gesetz, betr. **Kinderarbeit** in privaten Betrieben.

10. Mai 1903: Gesetz, betr. **Phosphorzündwaren.**

18. Mai 1904: Abkommen zwischen dem Deutschen Reich und anderen Staaten über Verwaltungsmassregeln zur Gewährung wirksamen **Schutzes gegen den Mädchenhandel.**

6. Juli 1904: Gesetz, betr. die Bekämpfung der **Reblaus.**

4. November 1904: **Eisenbahn-Bau- und -Betriebsordnung.**

4. Juli 1905: Gesetz, betr. die Wetten bei öffentlich veranstalteten **Pferderennen.**

8. August 1905: Kaiserliche **Bergverordnung für Deutsch-Südwestafrika.**

7. Februar 1906: Gesetz, betr. die Statistik des **Warenverkehrs** mit dem Auslaude.

27. Februar 1906: Kaiserliche **Bergverordnung für die Afrikanischen und Südsee-Schutzgebiete** mit Ausnahme von Deutsch-Südwestafrika.

7. April 1906 (§§ 20—30): Gesetz zur Ausführung der Generalakte der Internationalen **Konferenz von Algeciras.**

3. Juni 1906: **Brausteuergesetz.**

3. Juni 1906: **Erbschaftssteuergesetz.**

3. Juni 1906: **Stempelgesetz.**

3. Juni 1906: **Zigarettensteuergesetz.**

15. Juni 1906: Verordnung über das **Telegraphenwesen in den Schutzgebieten ausschliesslich Kiautschou.**

9. Januar 1907: Gesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der **bildenden Künste** und der **Photographie.**

Sachregister.

(Die Ziffern bedeuten die Seiten.)

B.

C.

D.

E.

F.

G.

H.

I.

J.

K.

L.

M.

N.

O.

P.

S.

T.

W.

Z.

Berichtigungen.

Seite 72, Zeile 1, statt absolut keine: „kaum eine".
Seite 106 vor Absatz 1: **A,** entsprechend dem **B** auf Seite 108.
Seite 132, Zeile 6, statt Definierbarkeit: „Determinierbarkeit".
Seite 143, Zeile 4 von unten, statt Begehungsdelikte: „Begegnungsdelikte".
Seite 160, Zeile 8 von unten, statt politischen: „nichtpolitischen".
Seite 338, Zeile 1 von oben, statt und: „oder".
Seite 376, Zeile 12 von unten, statt 727: „127".

Für den „Besonderen Teil" (S. 209 ff.) hat schon die 6. Aufl. des Lehrbuches von H. Meyer, herausgegeben von Dr. Philipp Allfeld, o. Professor der Rechte in Erlangen, Leipzig 1907, benutzt werden können.

Schlusswort siehe Seite 551 f.

Druck von Wilhelm Pils, Berlin NO., Landsbergerstr. 108.



